Der Raubmord.

Inaugural-Dissertation

verfasst und der

hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

kgl. bayer. Julius-Maximilians-Universität Würzburg

zur

Erlangung

der

rechts- und staatswissenschaftlichen Doktorwürde

vorgelegt von

ALBERT SCHWARZMANN

aus Amorbach.

AMORBACH
Gottlob Volkhardt'sche Druckerei
1906.

Der Raubmord.

Inaugural-Dissertation

verfasst und der

hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

kgl. bayer. Julius-Maximilians-Universität Würzburg

zur

Erlangung

der

rechts- und staatswissenschaftlichen Doktorwürde

vorgelegt von

ALBERT SCHWARZMANN

aus Amorbach.

ACAD. LANDSHUT. BIBL.

AMORBACH
Gottlob Volkhardt'sche Druckerei
1906.

Referent: Professor Dr. OETKER.

Verzeichnis

der benutzten Bücher und Zeitschriften.

Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Besonderer Teil 1902 II. Auflage.

Böhmer, Elementa jur. criminalis 1766.

v. Buri, Beiträge zur Theorie des Strafrechts und zum Strafgesetzbuch ges. Abhandlung 1894.

Engau, Elementa jur. criminalis Germanico-Carolinici 1676.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Halschner, Das gemeine deutsche Strafrecht I Bonn 1884/87.

Jagemann, Kriminal-Lexikon.

Koch, Institutiones jur. criminalis.

v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts XIII. Auflage. Berlin 1903.

Mommsen, Römisches Strafrecht. Leipzig 1899.

Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts V. Auflage 1895.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich I., II., VII. Auflage. Berlin 1905.

Oppenhof, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1902.

Osenbrüggen, Casuistik des Strafrechts. Zürich 1856.

Quistorp, Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts 1783.

Rüdorff, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1892.

Stenglein, Zeitschrift für Gerichtspraxis in Deutschland.

Villnow, Raub und Erpressung.

Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41507204_0137

Disposition.

Seite

A) **Einleitung** 7

B) I. **Geschichte** . . . . . 8—15

a) Römisches Strafrecht 8

b) Germanisches Strafrecht . . . . . 8—9

c) Mittelalter 9

d) Neuere Zeit (Carpzow etc.) . . . . . 9—12

e) 19. Jahrhundert . . . . . 12—13

f) Gründe für die Entfernung des Begriffes »Raubmord« aus der modernen Strafgesetzgebung . . . . . 13—14

g) Der Raubmord im österreichischen Strafrecht . . . . 14—15

II. **Die einzelnen für unser Thema in Betracht kommenden Paragraphen des deutschen Strafgesetzbuches** . 16—32

a) § 211 16

b) § 212 17

c) § 214 . . . . . 17—19

d) § 249 . . . . . 19—21

e) § 251 . . . . . 21—31

f) § 255 . . . . . 31—32

III. **Einzelne Fälle** . . . . . 33—54

a) Definition . . . . . 33—35

b) Besprechung der einzelnen Fälle des Raubmords und anderer sich daran knüpfenden Fragen . . . . . 35—54

Verschiedenartig können die Beweggründe sein, die den Menschen dazu führen, das schwere Verbrechen des Mordes auf sich zu laden und sich so an dem wertvollsten aller menschlichen Güter, am Leben, zu vergreifen.

Könnte man immer das Motiv, das den Verbrecher zur Mordtat trieb, deutlich erkennen — doch in wie viel Fällen, und gerade beim Morde, ist das schlechterdings unmöglich — so würde diese Statistik uns sicher beweisen, daß der Hang nach fremdem Gut in den meisten Fällen der Beweggrund der Tat war, und gerade in jetziger Zeit, wo wie statistisch nachgewiesen ist, die Eigentumsdelikte, deren größtes und schwerstes ja der Raubmord ist, immer mehr anschwellen, würde der Raubmord, d. h. der Mord verübt als Mittel eines Raubes, einen großen Prozentsatz unter den Fällen der vorsätzlichen mit Ueberlegung ausgeführten Tötungen einnehmen.

Es ist dieses ja auch leicht erklärlich. Der Verbrecher wider das Eigentum wird, wie er von dem einfachen Diebstahl zum Raube schreitet, wenn ihm die heimliche Wegnahme nicht gelingt, auch schließlich den Mord noch als Mittel zum Eigentumsdelikt herbeiziehen.

Und in wie viel Fällen ist es ja für ihn vorteilhaft, einen Raubmord zu verüben.

Fühlt sich der Räuber nicht im Stande, an dem Angegriffenen, der ihm vielleicht an Kraft überlegen ist, den Raub auszuführen, so wird er eben erst zur Tötung seines Opfers schreiten und sich dann erst seiner Habe bemächtigen. Ist der Raub aber gelungen, so bringt die Mordwaffe den Beraubten zum Schweigen.

So alt wie das Menschengeschlecht ist der Trieb, sich auf diese gewalttätige Weise fremdes Gut zu verschaffen, und es ist daher auch selbstverständlich, daß von Anfang

an die Strafgesetzgebung auf diesen schwersten Fall des Raubes, der zugleich einer der schwersten Fälle des Mordes ist, ihr Augenmerk richtete und ihn vielfach als qualifizierten Fall des Mordes behandelte und mit besonders schweren Strafen bedrohte.

Beginnen wir bei den Römern. Zunächst ist noch das Verbrechen des Raubmordes nicht als besonders qualifizierter Fall des Mordes ausgeschieden, der bei den Römern von jeher als ein gegen die öffentliche Rechtsordnung gerichtetes Verbrechen betrachtet wurde und deshalb auch der Privatrache entzogen und der Strafe des Staates vorbehalten war; (s. auch Liszt in seinem Lehrbuche: »Gerade darin, daß die Tötung als Verletzung der öffentlichen Rechtsordnung angesehen und ihre Bestrafung nicht der privaten Willkür der Angehörigen des Verletzten anheim gestellt wird, ist mit der auffallendste Unterschied zwischen römischer und germanischer Rechtsanschauung«).

Aber schon unter den Gesetzen der Zeit Sullas, in der lex Cornelia de sicariis et veneficiis tritt uns der Raubmord entgegen. Cfr. Mommsen röm. Strafrecht Seite 629.

Dieses Gesetz richtete sich in erster Linie gegen diejenigen, welche ausserhalb des Hauses Waffen führten oder sich bewaffnet aufstellten, in der Absicht, sich an einer Person oder fremdem Eigentum zu vergreifen. Es ist hier unter sicarius der Meuchelmörder im Sinne der späteren Strafgesetze, unter grassator der Straßenräuber zu verstehen, während wir in dem latro wohl den eigentlichen Raubmörder, ebenfalls im Sinne der späteren Gesetzgebung ansehen müssen. So auch Liszt S. 11: »Das Verbrechen der latrones mit Hinneigung zum Raubmord«.

Cfr. dazu Gai III 209. Paul. R. S. V 32. Jnst. 4, 2. D. 47, 8, 48, 8. C. 9, 33. L. 3, §§ 2, 3, 5. D. 48, 6.

Definition s. L. 28, §§ 10, 15. D. de poenis 48, 19.

Auf jedes crimen inter sicarios war die kapitale Strafe festgesetzt.

Im alten germanischen Strafrecht wird wohl der Raubmord ursprünglich gleich dem einfachen Mord durch Zahlen

eines Sühnegeldes verbüßt worden sein. Erwähnung findet er nirgends. Doch sind auch sonst Unterscheidungen zwischen einzelnen Arten des Mordes, des einfachen und qualifizierten gegeben. So im sächsischen Rechte Mord und Mordbrand, welch' letzterer wahrscheinlich dem § 307 R.-S.-G.-B. entspricht. (Mordbrand = heimliche diebische Brandlegung im Gegensatze zum offenen (gewaltsam) Waltbrand). Ssp. 2. 13. 4. 5.

Es wird auch in jenen Tagen die dem deutschen Rechtsleben eigentümliche Ansicht schon bestanden haben, daß der Unterschied zwischen Diebstahl und Raub nur in der Art der Verübung bestand, daß bei Diebstahl heimliche, bei dem Raube offene Verübung der Entwendung vorlag. Es dürfte darum den Anschauungen jener Zeit entsprechend der Raubmord nicht als das entehrende und schwer zu strafende Verbrechen betrachtet worden sein, das es heute in unseren Augen ist.

Daß der Raub häufig Abwehr und Widerstand des Angegriffenen hervorrief und daher oft den Tod, sei es des Räubers oder des Angegriffenen zur Folge hatte und daß dadurch der Raub zum Raubmord wurde, erschien der rauhen Zeit, »die daran gewohnt war und es als Regel betrachtete, daß jeder zum Schutz seines Rechtes auf sich selbst und die eigene Kraft angewiesen war«, nicht als ein so schweres Verbrechen.

Die Rechtsbücher weisen gelegentlich auf den Raubmord hin. Es wird hier nämlich der Fall besonders ausgezeichnet, wo Jemand »die Leute, mordet um geldes und gutes willen.« Ssp. II 13.

Die gemeinrechtliche Doktrin unterschied neben dem gemeinen Mord folgende Unterarten:

1. Den Verwandtenmord (parricidium), wobei wieder die verschiedensten Abstrafungen vorkommen.

2. Den gedungenen Mord, auch Lohn- oder Banditenmord genannt (assassinium).

3. Den Giftmord (veneficium).

4. Den Meuchelmord (homicidium) und

5. Den Raubmord (latrocinium), cfr. Jagemann Kriminal-Lexikon und Liszt Lehrbuch des deutschen Strafrechtes.

Die Karolina selbst kennt den Raubmord nicht [carol. V art. CXXX, CXXXVII repetit constituitque adversus die fürsätzlichen moerder sub quibus interpretes latrones comprehendunt. (Böhmer Elementa jur. criminalis)].

Damit hatte jedoch der Begriff des Raubmordes seine Rolle noch nicht ausgespielt. Im Gegenteil, er erlangte in der Folgezeit eine große Bedeutung durch die Doktrin des 17. und 18. Jahrhunderts. Diese machte nämlich aus dem Raubmorde sozusagen den normalen Fall des Mordes. Es ist hier zum Verständnis kurz auf die Strafrechtslehre jener Zeit einzugehen.

In Anlehnung an die Praxis seinerzeit forderte Carpzow für den Mord »Hinterlist« und »räuberische Absicht« und versteht unter ihm insbesonders den Raubmord (cfr. Wachenfeld). Verschieden waren auch die Strafen für die einzelnen Fälle. Die Strafe des Rades war dem Raubmorde, dem latrocinium, vorbehalten. Für die übrige Tötung, also auch für die mit Vorbedacht verübte, bei der aber die »causa proditorei« fehlte, blieb die Hinrichtung mit dem Schwerte bestehen.

Besonders deutlich spricht dies Quistorp in seinem Buche »Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts« vom Jahre 1783 aus. Er definiert den Mord als den qualifizierten Totschlag, der nicht allein mit Vorsatz begangen worden, sondern der auch entweder mit einer besonderen Hinterlist verbunden ist, oder der auch auf gewinnsüchtigen Absichten beruht.

Der Mord setze daher vermöge seines Begriffes voraus:

1. Den Totschlag.

2. Den Vorsatz.

3. Gewinnsüchtige Absichten oder Hinterlist, und fährt in § 254 fort: Der Mord beruhet besonders und meistens auf gewinnsüchtigen Absichten, die sich der Mörder

zu erreichen vorgesetzet hat . . . . . Unter solchen Umständen ist es billig, für einerlei zu halten, ob die vermeinten Vorteile mit dem Morde zugleich und unmittelbar verbunden oder ob sie zukünftig sind und der Mordtat nur mittelbar folgen . . . . . Man kann denjenigen nicht für einen eigentlichen Mörder ansehen, welcher vor der begangenen Missetat keine gewinnsüchtigen Absichten geheget und allererst nach vollbrachtem Totschlage von der Gelegenheit Gebrauch gemacht und sich der Sachen und Güter des Entleibten bemächtigt hat.

Der Mord ist also nach dieser Definition Quistorp's ein in gewinnsüchtiger Absicht oder mit Hinterlist ausgeführter vorsätzlicher Totschlag.

Interessant ist noch, was Quistorp über die sonst allgemein übliche Einteilung des Mordes in Meuchelmord, Straßenmord etc. sagt. Er führt nämlich in den Anmerkungen zu § 258 aus, daß eine besondere Abhandlung von verschiedenen Arten des Mordes umsoweniger nötig sei, als sie auf den gemeinen Grundsätzen, die überhaupt von Mordtaten gelten, beruhe.

Aehnliches führt auch Engau in seinem Werke elementa iuris criminalis Germanico—Carolinici vom Jahre 1676 aus. (cfr. § 146) Acerbiori quam gladii poena adficiuntur . . . . . ii, qui cum animo rapinarum committendi coniunxerunt occidendi animum.

cfr. auch Böhmer Kap. 17 de latrocinio in seinem Buche elementa iuris criminalis vom Jahre 1766, Koch institutiones iuris criminalis, Kreß, Ludowici.

Diese Ansicht, die den Raubmord zum gewöhnlichen Falle des Mordes stempelte, und das Verbrechen gegen das Rechtsgut des Lebens, das nicht durch das Motiv der Gewinnsucht geleitet war, überhaupt nicht als Mord anerkannte, war zur herrschenden Lehre geworden und behauptete diese Stellung bis in den Anfang des 19. Jahrhunderts hinein.

Im bayerischen Strafgesetzbuch vom Jahre 1751, dem codex iuris bavarici criminalis, ist noch als besondere

qualifizierte Art des Mordes neben Parricidium, Assassinat, Vergiftung etc. der Raubmord bestehen geblieben. Cap. 3 § 15. Mörder: so auf offenen Straßen oder auch anderen Orten um Geld, Gewinnstes oder anderen Vorteils wegen oder auch nur in Hoffnung dessen Jemand entleiben, werden auf die Richtstatt geschleift und ohne vorgängigen Gnadenstoß von unten auf lebendig gerädert und der tote Körper auf das Rad gelegt.

Auch noch im Kleinschrod'schen Entwurf zu einem bayerischen Strafgesetzbuch vom Jahre 1802 vermißt man einen einheitlichen Mordbegriff. Auch hier ist noch anstatt der möglichsten Vereinfachung eine Einteilung in die verschiedensten Arten der vorsätzlichen Tötung gegeben. Der vorsätzliche Totschlag wird nämlich zerlegt in Meuchelmord, gedungenen Mord, Raubmord etc.

Ein anderer Entwurf, der von Feuerbach ausging, verlangte gleichfalls noch eine Schärfung der auf den einfachen Mord gesetzten Enthauptung, aber schon in milderer Form als die bisherigen Strafrechte, die eine Verschärfung der Todesstrafe verlangten, indem Feuerbach Verschärfung der Todesstrafe nur durch Ausstellen am Pranger forderte, und zwar in drei Fällen . . . . . 3. wenn der Mord aus Eigennutz in der Absicht begangen wurde, um einen unmittelbaren oder mittelbaren Vorteil am Vermögen dadurch zu erlangen, zu erhalten oder zu sichern.

An anderer Stelle sagt Feuerbach über den Raubmord: »Wer sich zur Tötung eines Menschen bestimmt, weil dieselbe durch ihre Folgen ein Mittel ist zur Erreichung sinnlicher Verstandeszwecke, der beweist Ueberlegung und seine Tat heißt Raubmord. (latrocinium.) In Widerlegung der Carpzow'schen Theorie fährt er weiter fort:

»Wer auf Antrieb einer einzelnen sinnlichen Begierde (eines Triebes, eines Instinktes, eines Affektes) tötet, der ist nicht latro, wenn gleich jene Begierde dadurch befriedigt wurde.«

Dazu führt er in einer Anmerkung folgendes Beispiel an: »Diese Rücksichten bestimmen den eigentlichen Begriff von eigennütziger Absicht und sind durchaus nötig, wann nicht jede Tötung mit Raubmord verwechselt werden soll. Wer aus Appetit nach Menschenfleisch tötet, ist nicht latro, wohl aber derjenige, der Menschen tötet, um daraus Pasteten auf den Kauf zu machen.«

Die weiteren Entwürfe kennen diese qualifizierten Fälle des Mordes nicht mehr, da sie ja auch eine Verschärfung der Todesstrafe nicht kennen.

Im preußischen Landrecht vom Jahre 1794 sind die qualifizierten Todesstrafen auf eine ganze Reihe von Tötungen ausgedehnt. Hierher gehört unter Anderem auch die Tötung in räuberischer Absicht. II 20 §§ 1191—1196.

Im preußischen Strafgesetzbuch von 1851 gibt es zwar noch Fälle des qualifizierten Mordes, aber nicht mehr den Fall des Raubmordes. Auch hier ist von einer Verschärfung der Todesstrafe nicht mehr die Rede, da bei qualifiziertem Mord neben der Todesstrafe nur noch auf eine Aberkennung der Ehrenrechte erkannt werden kann.

In dem norddeutschen Strafgesetzbuch, das später das des deutschen Reiches wurde, ist der Raubmord nicht mehr besonders geregelt, ebenso wie in den kurz vorausgehenden Kodifikationen.

Der Hauptgrund, weshalb von einer gesetzlichen Regelung des Raubmordes in den modernen Strafgesetzbüchern zum größten Teil abgesehen wurde, ist der, daß im modernen Staate die verschärfte Todesstrafe, also Rädern, Verbrennen etc. durchweg aufgehoben ist. Nun ist der Mord überall, ausgenommen selbstverständlich Staaten, die überhaupt das Prinzip der Todesstrafe verwerfen, mit der Todesstrafe belegt, so daß also eine Qualifikation in der Bestrafung hier ausgeschlossen ist, mithin eine eigene Aufführung dieses Deliktes im Strafgesetzbuch zwecklos ist. So auch Binding in seinem Lehrbuch: »Da die Todesstrafe heute keine Schärfung mehr duldet, verbietet sich jede Qualifikation des Mordes.«

Doch dürfte dies nicht der einzige Grund sein; denn auch Oesterreich hat noch die qualifizierten Fälle des Mordes, darunter den Raubmord, in seinem Strafgesetzbuche aufgeführt, obwohl auch es von der verschärften Todesstrafe abgegangen ist.

Ein weiterer Grund ist wohl die Herstellung eines einheitlichen Mordbegriffes. Es sollte die Zersplitterung des Mordes in seinen verschiedenen Arten aufgehoben werden, auch sollte die Rücksicht auf die Motive, die zum Morde führen, ausgeschaltet werden; ob die Motive, die zu der Tat führen, ganz verwerfliche oder weniger zu verurteilende sind, sollte gleichgiltig sein, zumal ja die Todesstrafe nicht mehr alternativ mit der Zuchthausstrafe in Anwendung gebracht werden kann und eine Zubilligung mildernder Umstände bei § 211 R.-St.-G.-B. ausgeschlossen ist.

Weiter wollte man auch allzukomplizierte Tatbestände vermeiden, ein Fehler, woran bekanntlich das sonst vortreffliche und für ganz Europa vorbildliche bayerische Strafgesetzbuch vom Jahre 1813 krankte. Jeder Fall gestaltet sich im Leben von jedem Anderen ganz verschieden. Und da ist eine Einschnürung in enge Tatbestände von Uebel. Gerade der Raubmord ist hiefür ein treffendes Beispiel, da, wie wir später sehen werden, hier die geringste Aenderung in der Aufeinanderfolge der Handlungen die Tat strafrechtlich im verschiedensten Lichte ercheinen lassen kann.

Werfen wir nun einen kurzen Blick auf die Strafgesetzgebung Oesterreichs.

Das österreichische Strafgesetzbuch vom Jahre 1852 unterscheidet folgende Arten des Mordes: Meuchelmord, Raubmord, bestellter Mord und gemeiner Mord.

Bekanntlich hat das österreichische Strafgesetzbuch für Mord bezw. Totschlag nicht die Unterscheidung zwischen überlegter und vorbedachter Tötung einerseits und unüberlegter Tötung bezw. Tötung im Affekte andererseits. Mord ist vielmehr nach § 134 österreichisches Strafgesetzbuch jede mit der Absicht der Tötung (einerlei ob mit Vorbedacht oder im Affekt) unternommene Handlung, durch die

der Tod eines Menschen erfolgt, Totschlag liegt dagegen vor, wenn ein Mensch getötet wurde, der Täter aber nicht die Absicht hatte, ihn zu töten, wobei aber seiner Handlung eine »andere feindselige Absicht« zu Grunde lag. § 140. Der Totschlag beruht also hier auf dem Begriffe des sogenannten dolus indirectus.

Das ist für die Erfassung des Raubmordbegriffes nach österreichischem Strafrecht maßgebend. Unter Raubmord versteht es den als Mittel eines Raubes verübten Mord.

Die Erschwerung des Raubmordes gegenüber dem gemeinen Morde liegt darin, daß der Mord gerade bei Gelegenheit eines Raubes verübt worden ist. Bei Raubmord muß der Tod des Menschen beabsichtigt sein, sonst liegt räuberischer Totschlag nach § 141 österreichisches Strafgesetz vor. Ein solcher ist dann gegeben, wenn bei der Unternehmung eines Raubes ein Mensch auf eine so gewaltsame Art behandelt worden ist, daß daraus dessen Tod erfolgte. Der § 141 österr.-Strafges.-Buch entspricht also dem § 251 R.-St.-G.-B.

Es ist also zwischen Raubmord und räuberischem Totschlag derselbe Unterschied wie zwischen Mord und Totschlag. Aus dieser Verschiedenheit folgt, daß bei dem Raubmorde der Mord das Mittel der Verübung des Raubes ist, während bei dem räuberischen Totschlag der Totschlag lediglich deshalb qualifiziert erscheint, weil er bei der Begehung des Raubes verübt wurde. Denn ein Mittel der Verübung des Raubes kann der Totschlag ja seiner Natur nach nicht sein; Mittel zur Verübung des Raubes beim räuberischen Totschlag ist also nicht der Totschlag selbst, sondern nur die Gewalttätigkeit, die in einem solchen Maße angewendet wurde, daß daraus der Tod des Menschen resultiert.

Bevor wir nun zur Definition des Begriffs »Raubmord« und zur Betrachtung einzelner Fälle desselben kommen, sind diejenigen Paragraphen des gegenwärtigen Reichs-Straf-Gesetz-Buches zu betrachten, die hiefür in Betracht kommen. Es sind dies die §§ 211, 249, 251 und 255 R.-St.-G.-B.

§ 211 behandelt den Mord, d. h. die mit Ueberlegung ausgeführte vorsätzliche Tötung. Sehr treffend bemerkt Binding in seinem Deutschen Strafrecht besonderer Teil, Seite 27, zu diesem Paragraphen: »Diese Ueberlegung bezieht sich nicht wesentlich auf die Mittel der Tötung, sondern auf das Gewicht der Abhaltungsgründe.« Der Ausdruck »mit Ueberlegung«, den hier das Strafgesetzbuch wählte, bezeichnet das normale Verhalten des zu seiner Tat sich selbst bestimmenden Menschen. Dieses Verhalten erfordert, daß er sich nicht einer momentanen Gefühlsregung hingibt, sondern sich in dem Sinne unabhängig von ihr entscheidet, daß die Tat wirklich das Ergebnis des aus seiner Erwägung erwachsenen Entschlusses sei.

Die Strafe für den Mord ist die Todesstrafe.

Im Gegensatz zum Mord ist Totschlag diejenige vorsätzliche Tötung, welche nicht mit Ueberlegung ausgeführt wird »Mord und Totschlag unterscheiden sich«, wie Binding l. c. Seite 27 ausführt, »nicht durch verschiedene Arten des Vorsatzes, die es nicht gibt, sondern durch einander ausschließende aus der Entstehungsgeschichte des Vorsatzes entnommene Strafbarkeitsmerkmale, die neben ihm berücksichtigt werden. Deshalb ist Mord kein qualifizierter Totschlag, noch dieser ein privilegierter Mord«.

Anderer Ansicht Olshausen § 212 n. 1: Totschlag unterscheidet sich vom Morde lediglich dadurch, daß der Täter bei diesem die Tötung mit »Ueberlegung«, bei jenem nicht mit »Ueberlegung« ausgeführt hat; das letztere bedeutet nicht positiv, daß die Tötung im »Affekt« ausgeführt sein müsse, sondern vielmehr nur negativ, daß nicht feststeht, daß sie mit Ueberlegung ausgeführt ist. Aehnlich Frank Anmerkung zu § 212.

Die Strafe des Totschlages ist im Gegensatz zu derjenigen des Mordes auffallend weit bestimmt, ja es können sogar nach § 213 mildernde Umstände angenommen werden, eine Bestimmung, die mit Rücksicht auf die Strafbestimmung des § 211 kaum zu billigen ist.

Man könnte an dieser Stelle auch an § 214 R.-St.-G.-B. denken, der folgende Fassung hat: »Wer bei Unternehmung einer strafbaren Handlung, um ein der Ausführung derselben entgegenstehendes Hindernis zu beseitigen oder um sich der Ergreifung auf frischer Tat zu entziehen, vorsätzlich einen Menschen tötet, wird mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.« Hier könnte man zunächst glauben, einen Paragraphen, der bei Behandlung des Raubmordes in Betracht zu ziehen sei, gefunden zu haben. Denn eben um das Hindernis zu beseitigen, das den Täter von der Begehung des Raubes abhält, d. h. um die Gewalt des Angegriffenen zu brechen, wurde hier die Tötung begangen, um nachher sich der Habe des Getöteten zu bemächtigen. Es wäre hier also tatsächlich der Fall gegeben, daß eine Tötung verübt wurde als Mittel zum Raube d. h. eben um das entgegenstehende Hindernis bei der Begehung des Raubes zu beseitigen. Allein von einem Falle des Raubmordes kann hier um deswillen auf keinen Fall gesprochen werden, weil hier unter Tötung unzweifelhaft nur der Totschlag nach § 212 R.-St.-G.-B. gemeint sein kann. Das beweist einerseits die Stellung dieses Paragraphen mitten unter den Paragraphen über den Totschlag, andererseits schließen die beiden Momente, die im Tatbestand enthalten sind, nämlich der Zweck, entweder um ein Hindernis zu beseitigen, oder um sich der Ergreifung auf frischer Tat zu entziehen, das Erfordernis des § 211, die Ausführung mit Ueberlegung, aus.

Es ist also eine Idealkonkurrenz mit § 211 nicht möglich. Ebenso auch Olshausen Anmerkung zu § 214: Ein bei Unternehmung einer strafbaren Handlung verübter Mord fällt lediglich unter § 211. Dieser Ausschluß einer Idealkonkurrenz zwischen § 211 und 214 ist Rüdorff gegen-

über festzuhalten, der die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz dieser beiden Paragraphen behauptet. Rüdorff sagt in seinem Kommentar in den Anmerkungen zu § 214: Der § 214 enthält einen besonders erschwerenden Umstand, welcher mit dem den Mord kennzeichnenden erschwerenden Umstand der Ueberlegung konkurrieren kann. Dies kann dann wohl vorkommen, wenn Jemand einen überlegten Vorsatz gefaßt hat, einen Anderen für den Fall zu töten, daß er sich der Verübung einer strafbaren Handlung widersetzen würde.

Demgegenüber ist, wie schon oben erwähnt, festzuhalten, daß, wenn das Moment der Ueberlegung hinzutritt, der Tatbestand des § 211 gegeben ist, zugleich aber auch der des § 214 ausgeschlossen ist. Ist das Moment der Ueberlegung gegeben, so muß der § 214 seinem ganzen Wortlaut und seiner ganzen Stellung im Rahmen des Strafgesetzbuches nach ausscheiden und lediglich § 211 ist heranzuziehen. Nehmen wir das von Rüdorff herangezogene Beispiel, daß Jemand den Vorsatz faßte, einen Anderen zu töten, der sich der Ausführung einer beabsichtigten Mißtat widersetzen würde (dolus eventualis), und er führt die Tötung mit Ueberlegung aus, so ist der vollständige Tatbestand des § 211 gegeben, mit der die andere strafbare Handlung selbst, sei sie nun vollendet oder im Versuch stecken geblieben, konkurriert.

Auch Oppenhof steht auf dem Standpunkte, daß eine ideelle Konkurrenz dieser beiden Paragraphen sehr wohl möglich sei und führt hiefür das gleiche Beispiel wie Rüdorff an.

cfr. auch Stenglein Zeitschrift für Gerichtspraxis in Deutschland II 146, Goldtammer Archiv für preußisches und deutsches Strafrecht XXI 22 f, Rechtsprechung des preußischen Obertribunals in Strafsachen XV 518, die sämtlich für die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz zwischen diesen beiden Paragraphen sprechen. Vgl. auch R. III. 17. September 1885 (E. XII. 364).

Stellt man sich auf diesen letzteren Standpunkt, so kann man sich folgenden Fall eines Raubmordes konstruieren:

A. will den B. berauben und faßt zugleich den Entschluß, ihn zu töten, falls durch die bei der Raubhandlung gegen ihn angewendete Gewalt eine Wegnahme seiner Sachen nicht möglich oder A. dem Widerstand des B. nicht gewachsen sei; wir müßten hier nach obiger Anschauung Idealkonkurrenz zwischen § 211 und 214 annehmen. Wir hätten dann Mord ausgeführt, eben um das Hindernis, das der Begehung des Raubes entgegenstand, zu beseitigen, also Mord als Mittel des Raubes. Allein es kommt dann wieder in Betracht, daß durch den Mord die Möglichkeit ausgeschlossen wird, den beabsichtigten Raub zu begehen, da ein solcher an einem Toten nicht verübt werden kann, so daß man in diesem Falle dann doch nicht von Raubmord sprechen kann.

Allein, da wir die Möglichkeit der Idealkonkurrenz zwischen § 211 und § 214 aus den oben angeführten Gründen bestreiten müssen, kommt für uns nur der Fall in Betracht, daß zur Beseitigung des Hindernisses ein Todschlag verübt wird, also ein Fall, den wir nach Analogie des österreichischen Strafgesetzbuches als »räuberischen Totschlag« bezeichnen wollen.

Als weiterer Paragraph, der bei unserem Thema in Betracht kommt, ist § 249, der Raub-Paragraph unseres gegenwärtigen Strafgesetzbuches, heranzuziehen.

Die Begriffsbestimmung des Raub-Paragraphen umfaßt den vollständigen Tatbestand des Diebstahls und teilt alle strafrechtlichen Merkmale mit diesem. Er unterscheidet sich nur durch die Mittel der Wegnahme: Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben oder Gewalt gegen eine Person. Ueber den Begriff »fremde bewegliche Sache« kann hier hinweggegangen werden. Dagegen ist wegen des später zu behandelnden Falles eines Eigentumsdeliktes an einem Toten auf den strafrechtlichen Begriff des »Gewahrsams« etwas näher einzugehen.

Der »Gewahrsam« ist nach Liszt tatsächliche Gewalt, d. h. vom Herrscherwillen getragene tatsächliche Herrschaft über die Sache, also die Möglichkeit, mit Ausschluß Anderer

auf sie einzuwirken. Der »Gewahrsam« ist kein Rechtsbegriff, sondern ein faktisches Verhältnis. Man muß zu der Sache in ein Verhältnis getreten sein, daß man tatsächlich in der Lage ist, über sie zu verfügen. Dazu kommt als innere Beziehung der Wille, die Herrschaft über diese Sache auszuüben. Sowie der Gewahrsam erworben wird durch eine Handlung, vermöge deren die Person zur Sache in das Verhältnis tritt, sie beherrschen zu können und zu gleicher Zeit auch den Willen zu erkennen gibt, sie beherrschen zu wollen, so hört der Gewahrsam auf, wenn der Wille, die Sache inne zu haben, aufhört, sei es, daß der »Gewahrsam« auf eine andere Person übertragen wird, oder daß er aufgegeben wird.

Wille und Gewalt müssen also bei dem Gewahrsam zusammentreffen.

Bemerkenswert ist auch, was Binding l. c. S. 286 über Besitz-Gewahrsam sagt: Besitz im strafrechtlichen Sinne ist der Wille, eine Sache, die in den Bereich unserer tatsächlichen Herrschaft eingetreten und daraus noch nicht geschieden ist, in ihm zu behalten . . . . . Von diesem Besitz noch einen »Gewahrsam« zu scheiden, der andere Merkmale an sich trüge, ist unerlaubt. In G.-B. § 246 sind die Worte »im Besitz oder Gewahrsam« tautolog . . . . . Diesem »Besitze« das Willensmerkmal nehmen zu wollen, bedeutet volle Verkennung des einzigen für den strafrechtlichen Besitz wesentlichen Momentes . . . . . Das Strafrecht kennt nur eine Art anzugreifenden Besitzes.«

Fassen wir den oben geschilderten Begriff zusammen, so finden wir, daß er sich mit dem Begriffe des Besitzes nach § 854 B. G.-B. deckt, der durch die Erlangung der tatsächlichen Gewalt über die Sache erworben wird, nach § 856 l. c. durch deren Verlust verloren geht, so daß auch hier das Wesen des Besitzes in die tatsächliche Gewalt gesetzt wird. Abweichend vom B. G.-B. §§ 855 und 868 ist strafrechtlich dem Besitzdiener der Gewahrsam zuzusprechen, dagegen ist er dem mittelbaren Besitzer nicht zuzuerkennen. Ueber das Verhältnis des Strafrechts zu § 857 B. G.-B. siehe später.

Die Handlung beim Raube ist wie beim Diebstahl ein Wegnehmen, d. h. ein Brechen des fremden und Begründung des eigenen Gewahrsams. Dazu kommt die rechtswidrige Zueignungsabsicht.

Zu bemerken ist noch, daß die Gewalt, die durch § 249 als Mittel der Wegnahme bezeichnet wird, stets Gewalt an der Person sein muß, d. h. an dem tatsächlichen Inhaber der wegzunehmenden Sachen. Es genügt also weder Gewalt an der Sache wie zum Beispiel Wegreißen der an der Weste befestigten Uhrkette, noch Gewalt an anderen Personen.

Am größten ist die Bedeutung des § 251 bei unserem Thema, da er nach der herrschenden Lehre in Verbindung mit § 211 den Ersatz der alten Raubmord-Paragraphen bildet: Mit Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus wird der Räuber bestraft, wenn bei dem Raube ein Mensch gemartert oder durch die gegen ihn verübte Gewalt eine schwere Körperverletzung oder der Tod verursacht wird.

Dieser Paragraph ist schon in ähnlicher Form in den älteren Strafgesetzen aufgestellt worden, zum Teil noch mit der Todesstrafe bedroht. So sagt das alte bayerische Strafgesetzbuch vom Jahre 1751 Kap. 3 § 15, wenn der Ausgeraubte an der mörderischen Tortur gestorben sei, solle der Täter mit dem Rade von unten auf ohne Gnadenstoß hingerichtet werden. Auch hatte, wie schon oben erwähnt, das bayerische Strafgesetzbuch vom Jahre 1813 in Art. 239 für den Fall, daß bei Verübung eines Raubes eine Person infolge der Mißhandlung den Tod erlitten habe, noch die Todesstrafe angedroht.

Die Umstände, die den einfachen Raub mit der höheren Strafe des § 251 bedrohen, sind also:

1. Wenn beim Raube ein Mensch gemartert.
2. Wenn durch die gegen den Angegriffenen verübte Gewalt eine schwere Körperverletzung (§§ 224, 225 R.-St.-G.-B.) oder der Tod desselben verursacht wird.

Für unsere Aufgabe kommt hauptsächlich Nr. 2 in Betracht.

Erfordernis ist, daß die Gewalt im Sinne des § 251 eben diejenige Gewalt sein müsse, die der Täter anwenden mußte, um die Sache wegnehmen zu können. Das deuten gerade die Worte »durch die gegen ihn verübte Gewalt« an. (Anderer Meinung Villnow und Oppenhof.) Es genügt also hier nicht das bloße zeitliche und räumliche Zusammentreffen der Marterung bew. der schweren Körperverletzung mit dem Raube, um den einfachen Raub zum qualifizierten des § 251 zu machen.

Der Begriff der »Gewalt« ist derselbe wie beim Raube, also Gewalt gegen eine Person.

Das Wort »bei« hat in diesem Paragraphen dieselbe Bedeutung wie im § 243 Z. 5. »Bei« bedeutet hier nicht etwa = bei Gelegenheit des Raubes, sondern hat hier die Bedeutung von »während«. (So auch Olshausen.) Es muß also die Gewaltanwendung bei der Ausführung des Raubes selbst erfolgt sein.

Der dolus ist im Falle der Marterung eines Menschen bei dem Raube der allgemeine Raub-Dolus, zu dem noch die Marterungsabsicht hinzukommt, im Falle der schweren Körperverletzung oder der Tötung eines Menschen der allgemeine Raub-Dolus (Olshausen).

Hat die bei einem Raubversuch verübte Gewalt eine der vorbezeichneten Folgen gehabt, so ist der Täter aus § 251 gemäß § 44 R.-St.-G.-B. zu bestrafen. Ein Versuch ist also wohl denkbar. v. Buri u. A. halten für den Fall, daß bei einem Raubversuche eine schwere Körperverletzung verübt oder ein Mensch getötet wird, die volle Strafe des § 251 für verwirkt. Es ist dieser Ansicht um deswillen entgegenzutreten, weil § 251 den Fall des qualifizierten Raubes bestrafen will, so daß eine vollendete Tat aus § 251 nur vorliegt, wenn der Raub selbst vollendet ist.

Das Reichsgericht, sowie die meisten Kommentatoren nehmen nun die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz (§ 73)

zwischen §§ 211 bezw. 212 und 251 an. So sagt Olshausen: Hat der Räuber im zweiten Falle des § 251 den Vorsatz der schweren Körperverletzung oder der Tötung, so tritt Idealkonkurrenz mit § 225 bezw. mit § 211 oder 212 ein. Ebenso Oppenhof: Hatte der Räuber die Verursachung des erfolgten Todes gewollt, so konkurriert ideal Mord bezw. Totschlag mit § 251. Von den Reichsgerichts-Entscheidungen ist am interessantesten und instruktivsten das Urteil des II. Strafsenats vom 17. Juni 1881 (E. d. R.-G. Bd. IV S. 287), sowie das Urteil des I. Strafsenats (E. d. R.-G. Bd. XXXIII S. 317), die beide die Frage behandeln, ob eine ideale Konkurrenz vorliege, wenn die vorsätzliche Tötung eines Menschen zum Zwecke des Raubes erfolgt sei. Dabei führt das Reichsgericht aus: »Der § 251 R.-St.-G.-B. ist dem § 233 des preußischen Strafgesetzbuches nachgebildet und bedroht den Täter mit erhöhter Strafe, wenn durch die vom Räuber angewendete Gewalt der Tod oder die schwere Körperverletzung eines Menschen verursacht ist, richtet sich also nur gegen den objektiven Erfolg der vorsätzlichen Gewaltanwendung, ohne darauf Wert zu legen, ob dieser Erfolg vom Täter beabsichtigt war oder auch nur vorausgesehen werden konnte oder nicht . . . . . Das preußische und das Reichsstrafgesetzbuch haben den in der älteren Doktrin und in manchen neuen Gesetzbüchern aufgestellten Begriff eines besonderen Verbrechens des Raubmordes aufgegeben, indem sie den Mord ohne Rücksicht auf die damit verfolgten Nebenzwecke behandeln und die Tötung infolge des Raubes ohne Rücksicht auf die darauf bezügliche Willensrichtung des Täters für einen Grund erhöhter Strafbarkeit erklären. Daraus ergibt sich, daß die Schlußbestimmung des § 251 R.-St.-G.-B. sich keineswegs nur auf die unbeabsichtigte Tötung bezieht und sogar im Vergleiche mit §§ 212, 73, als die schwerste Strafandrohung enthaltend, allein der § 251 a. E. maßgebend ist, wenn die Tötung bei dem Raube zwar vorsätzlich, aber ohne Ueberlegung ausgeführt worden ist . . . . .

Es zeigt sich als Resultat der obigen Erörterung, daß, wenn zu der gewollten Gewaltshandlung des Raubes und dem dadurch erfolgten Tod eines Menschen das weitere Moment hinzutritt, daß auch die Tötung auf Vorsatz beruht und mit Ueberlegung ausgeführt ist; hierin ein Fall der idealen Konkurrenz im Sinne des § 73 R.-St.-G.-B. liegt, indem durch eine und dieselbe Handlung das Strafgesetz des § 211 und des § 251 R.-St.-G.-B. verletzt worden ist.«

Ebenso interessant ist das zweite Urteil. Es handelt sich hier um die Frage: Sind Mord und Raub mit Todesfolge, begangen an der nämlichen Person, als zwei selbständige Handlungen zu betrachten?

Das Reichsgericht verneint diese Frage und nimmt Idealkonkurrenz an.

Das Untergericht hatte zwar Idealkonkurrenz angenommen, aber dann entgegen dem Absorptionsprinzip des § 73 den Angeklagten zur Todesstrafe und zur lebenslänglichen Zuchthausstrafe verurteilt. Daraufhin wurde Revision eingelegt, da diese Verbindung der beiden ungleichartigen Strafen den Anschein erweckte, als sei Realkonkurrenz angenommen worden.

Dem Reichsgericht schien »die einzige Möglichkeit der Idealkonkurrenz so logisch zwingend, daß die Revision selbst sie annahm.«

In den Gründen heißt es unter Anderem: » . . . . . wobei der eingetretene Tod dieser Person ein beiden Verbrechen gemeinsames Merkmal bildet, bei dem Morde als beabsichtigter, bei dem schweren Raube als objektiver Erfolg einer vorsätzlichen, zur nämlichen Zeit, am nämlichen Orte, an dieser nämlichen Person begangenen Handlung. Da der Tod, mag man ihn auf den Mord oder auf den Raub beziehen, die Wirkung der vorausgegangenen Handlungen des Täters war, und zur Vollendung beider Verbrechens-Tatbestände gehört, so verknüpft diese einheitliche Wirkung mehrere kausale Handlungen selbst zur Einheit, so daß beide Verbrechen durch eine und dieselbe Handlung begangen sind und nur § 73 R.-St.-G.-B. darauf

anwendbar ist. Das den begrifflichen Zusammenhang beider Verbrechen begründende Merkmal der Todesfolge kann seiner Natur nach nur bei beiden dasselbe, ihre Verursachung nur eine, die sie herbeiführende, d. h. die verursachende Handlung nach beiden Gesichtspunkten nur die nämliche sein. Durch die ausdrückliche Hervorhebung von Zeit, Ort, Angriffsobjekt und Erfolg in den Fragen war die Frage, ob beide Verbrechen durch ein und dieselbe Handlung begangen seien, den Geschworenen vorgelegt worden . . . . .«

Wenn wir also der herrschenden Lehre folgen, haben wir hier den Fall des Raubmordes gegeben: Mord nach § 211 R.-St.-G.-B. und Raub nach § 251 in Idealkonkurrenz (§ 73). Wir müssen uns also den Fall des Raubmordes so denken: A. faßt vorsätzlich den Entschluß, den B. zu berauben, und zwar als Mittel des Raubes Gewalt in dem Maße anzuwenden, daß dadurch der Tod des B. herbeigeführt wird. Die Ausführung ist dann folgendermaßen zu denken: A. führt den Tod des B. vorsätzlich und mit Ueberlegung herbei, z. B. durch Erdrosseln, und nimmt ihm gleichzeitig die Sachen, die er mit sich führte, weg. Da die Gewalt hier in der Tödung des B. bestand, diese aber zugleich das Mittel des Raubes darstellt, so haben wir hier den Mord als Mittel des Raubes zu betrachten, also den richtigen Fall des Raubmordes nach der oben gegebenen Definition und zugleich Mord und Raub, ideell miteinander konkurrierend.

Allein gegen diese herrschende Lehre ist zweierlei einzuwenden:

Einmal handelt es sich um die Auslegung des § 251. Wir sahen oben in der Entscheidung des Reichgerichts vom 17. Juli 1881, daß dieses der Ansicht ist, der § 251 beziehe sich keineswegs nur auf die unbeabsichtigte Tötung; dies ergebe sich schon aus dem Wortlaut des Paragraphen. Auch sonst herrscht allgemein die Ansicht, daß es für den Tatbestand des § 251 gleichgiltig sei, ob der Tod des Beraubten von dem Räuber gewollt sei oder nicht, es sei der Paragraph schon erfüllt, wenn der Tod nicht beabsichtigt gewesen sei, er sei aber auch nicht ausgeschlossen, wenn die Absicht, zu

töten, bestanden habe, und daher sei eine Idealkonkurrenz des nach § 251 qualifizierten Verbrechens des Raubes mit dem Morde möglich.

Allein schon der Wortlaut des § 251 spricht meiner Ansicht nach gegen die oben geschilderte Auffassung dieses Paragraphen. Die ganze Fassung will doch nur besagen, die angewendete Gewalt müsse diese Folgen gehabt haben, ohne daß der Täter diese Absicht hatte. Der Täter darf die Erfolge, die der Paragraph mit einer viel schärferen Strafe, als es § 249 tut, bedroht, gar nicht beabsichtigt haben. Der Paragraph enthält diese hohe Strafandrohung, um die Schwere des Erfolges zu bestrafen, eines Erfolges, der unbeabsichtigt eintrat, dem aber gerade eine so hohe Gewalthandlung zu Grunde lag, daß dadurch eine Marterung, schwere Körperverletzung oder gar der Tod herbeigeführt wurde, und die Rohheit der Handlung, die diesen Erfolg herbeigeführt hat, zu ahnden. Es ist sonderbar, daß man bei diesem Paragraphen nicht nach Analogie der hier so naheliegenden §§ 223, 224, 225 R.-St.-G.-B. verfuhr. Sowie § 224 die schwere Verletzung der menschlichen Integrität, den Verlust des Sehvermögens p. p. bestraft, ohne daß die Folgen beabsichtigt waren, ja gar nicht anwendbar ist, wenn diese Folgen beabsichtigt waren, in welchem Falle bekanntlich § 225 zur Anwendung kommt, so ist auch § 251 aufzufassen: Nur die Schwere des Erfolges ist zu bestrafen. War der Tod beabsichtigt und die Tötung vorsätzlich und mit Ueberlegung ausgeführt, so tritt, wie dort § 225, hier § 211 an die Stelle des § 251. Ist aber beabsichtigter Weise beim Raube eine schwere Körperverletzung verübt worden, dann finden an sich die Strafgesetzbuch-Paragraphen über die Körperverletzung in Konkurrenz mit Raub Anwendung, nur kann das Strafmaß bei dieser beabsichtigten schweren Körperverletzung nicht ein geringeres sein, als es bei unbeabsichtigter Verletzung gemäß § 251 eintritt.

Was endlich die Marterung betrifft, um diese noch kurz zu berühren, obwohl sie nicht zum eigentlichen Thema gehört, so wird sie von Liszt in seinem Lehrbuch bei § 251 Seite

445 folgendermaßen definiert: »Marterung erfordert länger andauernde Zufügung körperlicher Schmerzen von einer bestimmten Heftigkeit.«

Nach Binding Seite 315 braucht die Marter nicht Nötigungsmittel zu sein (anders Olshausen § 251 n. 2).

Ob diese letzte Ansicht über § 251 sonst noch in der Literatur vertreten wird, konnte ich nicht finden. H. Mayer sagt in einer Anmerkung zu § 251 ohne jede weitere Begründung: »Der Erfolg braucht nicht auf Fahrlässigkeit und darf nur bei der Körperverletzung, nicht aber auch bei der Tötung auf Vorsatz beruhen.«

Liszt spricht sich in dieser Hinsicht nicht aus. Doch scheint er ähnliches gemeint zu haben, wenn er in seinem Lehrbuch bei § 251 sagt: »Die schwere Strafe trifft Jeden, welcher sich an dem Raube in Kenntnis der marternden oder gewaltsamen Handlung beteiligt hat, mag er auch an dieser Handlung selbst keinen Anteil genommen haben.« Damit meint Liszt doch: Wenn der eine Mittäter nur den Vorsatz hatte, einen Raub zu begehen, der andere aber dabei beabsichtigte, durch die angewendete Gewalt den Tod des Angegriffenen herbeizuführen, so trifft die schwerere Strafe des § 251 den ersteren, ganz gleich, ob er an dieser Handlung Anteil genommen hat oder nicht; Voraussetzung ist nur, daß er in Kenntnis dieser Handlung an dem Verbrechen mitgewirkt hat. Damit ist § 251 zu einem Erfolgsdelikt nach Analogie des § 224 gemacht. § 251 soll eben die Schwere des Erfolges bestrafen, da seine schwerere Strafe den Mittäter trifft, ohne daß er sich an der marternden oder gewaltsamen Handlung beteiligt hat.

Betrachten wir unter diesem Gesichtspunkte, nämlich, daß § 251 nur die unbeabsichtigten Folgen des Todes etc. bestraft, den obigen Fall, so können wir eine Konkurrenz zwischen §§ 211 und 251 nicht annehmen. Die vorsätzliche überlegte Tötung schließt die Anwendung des § 251 aus. Liegt Mord vor, so scheidet § 251 aus und der einfache Raub-Paragraph 249 tritt an seine Stelle, der dann mit § 211 konkurriert.

Ein zweiter Einwand richtet sich gegen die Annahme einer Idealkonkurrenz zwischen §§ 211 und 251 in den oben zitierten Entscheidungen des Reichsgerichts.

§ 73 sagt, daß wenn durch eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt worden seien, nur dasjenige Gesetz in Anwendung komme, welches die schwerste Strafe etc. androhe.

Rechtlich ist nun ein Fall der Idealkonkurrenz sehr wohl denkbar, und zwar, wenn wir der herrschenden Lehre in ihrer Auslegung des § 251 folgen, zwischen §§ 211 und 251, wenn wir aber den § 251 in der oben geschilderten Weise auslegen, zwischen §§ 211 und 249.

Allein in der Wirklichkeit wird ein solcher Fall nicht leicht zu finden sein, wo durch »eine und dieselbe Handlung« zugleich § 211 und § 251 bezw. 249 verletzt werden. Denn es ist zu bedenken, was das Reichsgericht außer acht gelassen hat, daß die Handlung beim Morde in der vorsätzlichen mit Ueberlegung ausgeführten Tötung, d. h. in der Zerstörung des Lebens eines Anderen besteht, daß dagegen beim Raube unbestritten die Handlung in der **Wegnahme** einer fremden beweglichen Sache besteht. Allerdings muß die Wegnahme durch die Mittel der Gewalt oder der Drohung erfolgen, aber das sind nicht die eigentlichen Deliktshandlungen, wie das Reichsgericht anzunehmen scheint, sondern nur Mittel der Wegnahme. Handlung beim Raube ist und bleibt die Wegnahme, verübt durch die Gewalt gegen eine Person. Bei Diebstahl ist doch ohne Zweifel die Wegnahme einer fremden beweglichen Sache die Deliktshandlung und der Raub hat, wie doch von keinem Strafrechtslehrer bestritten wird, dieselben Merkmale wie der Diebstahl, nur die Mittel der Wegnahme unterscheiden ihn von Letzterem. Man würde also, wenn man Idealkonkurrenz annehme, das Mittel zur Begehung des Raubes, nämlich die Gewaltanwendung, gleichsetzen der Raubhandlung, der Wegnahme, und das ist ein logischer Fehler.

Wie schon erwähnt, ist ein Fall der Idealkonkurrenz zwischen §§ 211 und 251 bezw. 249 rechtlich wohl denkbar.

Derselbe würde sich etwa folgendermaßen konstruieren lassen:

A. sieht, daß B. eine Geldtasche umhängen hat und zwar in der Weise, daß der Riemen der Tasche um den Hals des B. herumgeht. Faßt A. nun den Entschluß, den B. zu ermorden und zwar in der Weise, daß er die Tasche wegreißt, dadurch den B. erdrosselt, um die Tasche zu rauben, und führt er diesen Entschluß dann auch wirklich in der angegebenen Weise mit Ueberlegung aus, dann haben wir Idealkonkurrenz zwischen §§ 211 und 251 bezw. 249. Es ist hier vorsätzliche, mit Ueberlegung ausgeführte Tötung nach § 211 gegeben, die Wegnahme der Geldtasche erfolgte durch Anwendung von Gewalt gegen den B. und sowohl die Tötung wie die Wegnahme sind durch eine und dieselbe Handlung, nämlich durch das heftige, gewaltsame Wegreißen der Geldtasche ausgeführt worden.

Neben diesem lehrreichen Falle, der gewissermaßen einen Schulfall des Raubmordes bildet, kann weiter eine Idealkonkurrenz zwischen §§ 211 und 251 bezw. 249 in den Fällen vorliegen, in denen die Wegnahme zwar nachfolgte, bei denen die Tötung aber das Mittel zu ihrer Ermöglichung war. Aber weder ein Fall der ersten noch der zweiten Art liegt den oben zitierten Entscheidungen des Reichsgerichts zu Grunde. (Ersichtlich aus der Anführung der an die Geschworenen beim betreffenden Fall gestellten und am Eingang der Entscheidung abgedruckten Fragen.)

Und wie begründet das Reichsgericht diese Idealkonkurrenz zwischen §§ 211 und 251, nachdem es am Eingang gesagt hat, die einzige Möglichkeit der Idealkonkurrenz sei so logisch zwingend, daß auch die Revision selbst sie angenommen habe?

Es sagt, der eingetretene Tod der Person bilde ein beiden Verbrechen gemeinsames Merkmal, bei dem Morde als beabsichtigter, bei dem schweren Raub als objektiver Erfolg einer vorsätzlichen, zur nämlichen Zeit, am nämlichen Ort, an derselben Person begangenen Handlung. Allein, dies zugegeben, wenn man § 251 im Sinne der herrschenden

Lehre auslegt, verknüpft diese einheitliche Wirkung mehrerer Handlungen wirklich diese selbst zur Einheit, so daß beide Verbrechen durch eine und dieselbe Handlung begangen sind und § 73 R.-St.-G.-B. dafür anwendbar ist?

Wie kann derselbe Erfolg, der beiden Delikten gemeinsam ist, mag immerhin Ort und Zeit und Person dieselbe sein, mehrere ganz verschiedene Handlungen (Tötung und Wegnahme) zu derselben Handlung verknüpfen? Wie oft wird der Erfolg durch mehrere von einander ganz verschiedene, kausale Handlungen hervorgerufen, und sollen diese jedesmal zu einer und derselben Handlung nur wegen des gemeinsamen Erfolges verschmelzen? Niemals kann der Erfolg die Rückwirkung haben, daß er die kausalen Handlungen, die oft die verschiedenartigsten trotz Einheit von Ort und Zeit sind, zu einer einheitlichen Handlung macht.

Doch ist, wie das obige Beispiel gezeigt hat, eine Idealkonkurrenz zwischen §§ 211 und 249 und damit ein Fall des Raubmordes möglich, wenn auch nicht in den vom Reichsgericht entschiedenen Fällen. Mag immerhin die Art der Ausführung in der Praxis nur sehr selten sein, so ist rechtlich doch denkbar, daß Mord und Raub ideell konkurrieren und der Mord als Mittel des Raubes begangen wird.

Wir dürfen aber auch zwischen §§ 211 und 251 keine Gesetzeskonkurrenz annehmen, wenn wir unter Gesetzeskonkurrenz das Zusammentreffen mehrerer Gesetzes-Paragraphen verstehen, die das Delikt begrifflich umfassen, aber in einem blos alternativen Verhältnis zu einander stehen, so daß hier die Frage zu lösen ist, welches Gesetz unter den verschiedenen, denen das Verbrechen dem Anschein nach subsummiert werden kann, hier zur Anwendung zu kommen hat.

Eine solche Gesetzeskonkurrenz liegt unter Anderem vor, wenn neben der allgemeinen Strafbestimmung noch eine besondere besteht. Selbstverständlich ist dann nur das besondere Gesetz anzuwenden. Dieses Verhältnis liegt nun zwischen den §§ 211 und 251 nicht vor. Denn weder

ist § 251 ein qualifizierter Tatbestand des § 211, noch ist hier der »Hinzutritt eines nicht als straferhöhenden Umstand sich darstellenden Momentes« gegeben.

Die weiteren Auslegungen, die § 74 in neuerer Zeit erfahren hat, die sich hierauf stützenden Theorien und deren Einwirkungen auf die hier behandelten Paragraphen fallen nicht in den Rahmen unseres Themas.

Ein weiterer Paragraph, der in Betracht kommt, ist § 255 R.-St.-G.-B., der die »räuberische Erpressung« behandelt. Man könnte zwar zweifeln, ob dieser Paragraph für den Fall des Raubmordes anwendbar ist oder schon einmal angewendet wurde, allein wir werden finden, daß er zur Beurteilung des Raubmordes schon einmal herangezogen worden ist und zwar von Binding, Deutsches Strafrecht, besonderer Teil Seite 270 ff.

Dieser führt nämlich unter dem Titel »Verhältnis von Enteignung und Zueignung« aus: Die Aneignungsdelikte seien in einer vollständigeren und einer minder vollständigeren Form möglich. Die ersteren stellen sich als Enteignung zum Zwecke der Aneignung dar. Hat der Täter aber sowohl Enteignung als Zueignung vorgenommen, so ist möglich:

1. Daß die Enteignung und Aneignung durch denselben Akt der Besitzergreifung durch Besitzentsetzung vorgenommen wird.
2. Daß er bei der Enteignung an die Zueignung noch gar nicht gedacht hat.
3. Daß er erstere vornahm, um sich letztere zu ermöglichen. Dann legt sich ein Zeitintervall zwischen beide . . . . .

Der Raubmörder erschießt sein Opfer, setzt es dadurch außer Besitz und nimmt nun die unbesessenen Sachen auf. Diesen Fällen geschieht meist ihr Recht nicht ganz: sie bilden keine Diebstahlsfälle, demgemäß der »Raubmord« auch streng genommen kein Raub, sondern nur eine räuberische Erpressung, und wenn die Enteignung nicht besondere verbrecherische Formen annimmt, d. h. Bestandteile einer Erpressung wird, kann sie

nur als Straferhöhungsgrund für die nachfolgende Unterschlagung in Betracht kommen.

Binding zieht also bei der rechtlichen Würdigung des Raubmordes den § 255, den Fall der räuberischen Erpressung, heran, und es ist also notwendig, auch diesen Paragraphen zu behandeln.

Erpressung liegt vor, wenn Jemand, um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, einen Anderen durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt.

Die Erpressung unterscheidet sich also vom Raube durch die eigenartigen Mittel der Begehung, sowie dadurch, daß der Raub in der Wegnahme einer fremden beweglichen Sache besteht, sich also gegen den Gewahrsam richtet, die Erpressung aber gegen das Vermögen überhaupt geht. Sind die Mittel der Erpressung, nicht die des Raubes angewendet, so ist Erpressung auch dann anzunehmen, wenn der Genötigte gezwungen wurde, die Wegnahme einer (dem Täter gegenüber) fremden beweglichen Sache zu dulden. Sind dagegen die Mittel des Raubes angewendet worden, so liegt räuberische Erpressung vor, falls im Uebrigen die Momente der Erpressung gegeben sind. (Liszt).

Die räuberische Erpressung ist also ein ganz eigenartiges Delikt, welche das Mittel des Raubes (Gewalt an der Person oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben) mit den Gegenständen der Erpressung verbindet.

Liszt faßt es als eine Erweiterung des Raubes vom Sachverbrechen zum Vermögensverbrechen auf.

Da der Täter ebenso wie im Falle des § 252 »gleich einem Räuber« zu bestrafen ist, so kann beim Vorliegen der betreffenden Qualifikationsmomente auch die Straffestsetzung des § 250 oder § 251 zur Anwendung kommen.

Es werden nun nach genauer Behandlung der einschlägigen Paragraphen, von denen, wie wir sahen, hauptsächlich die §§ 211, 249 und 251 in Betracht zu ziehen sind, nach einer Definition des Begriffes »Raubmord« die einzelnen Fälle dieses Deliktes genauer zu betrachten sein.

Als Definition des Raubmordes können wir die des österreichischen Strafgesetzes heranziehen:

Raubmord ist der als Mittel eines Raubes verübte Mord. Er ist also der qualifizierte Mord, der sich von dem gemeinen Mord durch das qualifizierende Moment, daß er gerade zum Zwecke des Raubes verübt wird, unterscheidet.

Die Doktrin des 17. Jahrhunderts bezeichnet den Raubmord als einen Mord, der lucri faciendi causa verübt wurde.

Es ist oben bei Besprechung des § 251 ausgeführt worden, daß Fälle des Raubmordes rechtlich wohl möglich sind, und zwar einerseits in der Weise, daß die angewendete Gewalt mit Vorsatz und Ueberlegung zum Zwecke der Tötung ausgeführt war und daß durch diese selbe Handlung zugleich die Wegnahme erfolgte (siehe das obige Beispiel); hier ist der Mord, da die Tötungshandlung zugleich die für den Raub erforderliche Gewaltanwendung vorstellt und Gewalt das Mittel der Wegnahme ist, tatsächlich das Mittel des Raubes; andererseits in der Weise, daß der Vorsatz des Täters sich von vornherein auf Mord und Beraubung erstreckte, daß dann die Tötung vorausging und die Wegnahme nachfolgte, die vorausgehende Tötung also das Mittel der Wegnahme bildete.

Ein »Raubmord« ist also rechtlich wohl möglich, und der Begriff desselben ist daher kein untechnischer; allein er ist fast ganz bedeutungslos geworden, nämlich, weil die sonst vorkommenden Fälle, die im gewöhnlichen Leben als Raubmord bezeichnet werden und die im Folgenden einzeln erörtert werden sollen, gar nicht als Raubmord im Sinne der obenbezeichneten Definition zu betrachten sind; für den Fall des Raubmordes aber, welcher der eben aufgestellten Definition entspricht, genügen §§ 211 und 249 bezw. 251

vollkommen, ohne daß es noch der Aufstellung eines weiteren Paragraphen, eines speziellen Raubmord-Paragraphen, bedurft hätte.

Das alles hat neben den eingangs aufgeführten Gründen zur Ausmerzung des Begriffes »Raubmord« sowie der übrigen Arten des qualifizierten Mordes geführt.

Jagemann sagt in seinem Kriminal Lexikon (sub v. Mord). Bei Erwähnung der verschiedenen Arten des qualifizierten Mordes, gelegentlich der Aufführung des »Raubmordes«: »doch ist er dadurch nicht ganz bedeutungslos geworden, weil die Erschwerungsgründe des qualifizierten Mordes da in Betracht kommen können, wo die Tat unter mildernden Umständen begangen wurde, somit trotz des Milderungsgrundes wegen der Qualifikation doch die Todesstrafe verdienen kann.«

Diese Erwägungen Jagemann's kommen jetzt, da der § 211 des R.-St.-G.-B. mildernde Umstände nicht mehr zuläßt (dem Kriminallexikon Jagemann's liegt noch nicht das deutsche Reichsstrafgesetzbuch zu Grunde) in Wegfall; doch wären auch dadurch die Arten des qualifizierten Mordes, nicht von größerer Bedeutung geworden, da eben bei dem Vorliegen eines weiteren Deliktes, z. B. des Raubes neben dem Morde oder wegen der Art der Ausführung wie z. B. beim Giftmorde, mildernde Umstände, natürlich vorausgesetzt, daß das Gesetz sie an sich beim Morde zulassen würde, von selbst in Wegfall kämen, ohne daß man dabei an einen qualifizierten Fall des Mordes zu denken brauchte.

Betrachten wir die verschiedenen Fälle, die heute gewöhnlich als Raubmord bezeichnet werden, und von denen unten verschiedene aufzuführen sind, so möchte man als Definition für den Raubmord fast die folgende aufstellen:

Raubmord ist der bei Gelegenheit eines Eigentumsdeliktes begangene Mord, und betrachtet man den Raubmord dann als qualifizierten Mord, so wäre das qualifizierende Moment eben die Gelegenheit, bei der er verübt wurde. Dabei ist es Voraussetzung, daß sich der Angriff

gegen das Leben und das Vermögen ein und derselben Person richtet, oder daß wenigstens die Person, gegen die der Mord verübt wird, den Gewahrsam über die zu raubenden Sachen hat. Natürlich ist diese Auffassung des Raubmordes eine nicht juristische, aber sie hat sich einmal eingebürgert. Auch ist das kein eigentliches Qualifikationsmoment, daß der Mord bei Gelegenheit des Raubes ausgeführt wird.

Als eine dem Raubmord nahe verwandte Art ist der Fall anzusehen, daß bei der Begehung eines Raubes der Tod eines Menschen durch die angewendete Gewalt, ohne daß dies beabsichtigt war, herbeigeführt wurde. Man kann diesen Fall nach Analogie des § 141 österreichischen Strafgesetzbuches als räuberischen Totschlag bezeichnen.

Dieser Fall hat auch entgegen dem Raubmorde, den auch das österreichische, aber nicht mehr das deutsche Strafgesetzbuch kennt, in dem letzteren Aufnahme gefunden und zwar in § 251 als schwerster Fall des Raubes. Praktischer wäre es, speziell diesen Fall »räuberischen Totschlag« zu nennen.

Der »räuberische Totschlag« unterscheidet sich vom Raubmorde dadurch, daß bei diesem der Mord das Mittel zur Verübung des Raubes ist, während der Totschlag beim räuberischen Totschlag das Mittel zur Verübung des Raubes nicht sein kann. Seine Qualifikation erklärt sich eben daher, daß er bei Begehung des Raubes verübt wurde, so daß eben das Rohe der Gewalt, das zum Tod eines Menschen führte, schwerer bestraft wird.

Wenn wir die zuerst aufgestellte Definition des Raubmordes beibehalten, so stehen die beiden Delikte im Verhältnis von Mittel- und Zweckdelikt. Es könnte sich hier die Frage aufwerfen: Wenn diese beiden Delikte in dem Verhältnis von Mittel- und Zweckdelikt stehen, ist dann nicht das Zweckdelikt das entscheidende, so daß durch dieses des Mitteldelikt konsumiert wird? Allein eine solche Auffassung widerlegt sich von selber; würde ja durch die Konsumption das Verbrecherische, das in dem Mittel zur Begehung des Raubes liegt, und das hier das schwerer

wiegende ist, der Bestrafung entzogen. Vielmehr stehen die beiden Delikte, je nachdem nur eine oder mehrere Handlungen vorliegen, in »Ideal«- oder »Real«-Konkurrenz. Ueberhaupt ist der oben zitierte Satz, daß, wenn zwei Delikte im Verhältnis von Mittel- und Zweckdelikt stehen, das letztere entscheide, in so uneingeschränkter Form nicht von allgemeiner Gültigkeit und auch nicht ganz einwandfrei. (cfr. z. B. Nötigung und Erpressung.)

Bei Betrachtung der einzelnen Fälle, die als Raubmord bezeichnet werden, sind zuerst diejenigen vorweg zu nehmen, die schon oben gestreift wurden.

Zuerst der Fall des Raubmordes im Sinne unserer Definition. Es ist dies der schon mehrfach erwähnte Fall, daß Mord und Raub in Idealkonkurrenz stehen und daß der Mord wirklich das Mittel des Raubes ist, es genügt hier, auf das oben angeführte Beispiel hinzuweisen.

Ebenso kann es in diesem Sinne einen Raubmordversuch geben. Nehmen wir dasselbe Beispiel her, nur mit dem Unterschied, daß bei der Ausführung der Tat das Wegreißen der Geldtasche nicht die beabsichtigte Tötung zur Folge hatte. Hier liegt ein Mordversuch nach § 211 R.-St.-G.-B. vor, der ideell mit Raub nach § 251 (herrschende Meinung) bezw. § 249 konkurriert, § 73 R.-St.-G.-B.

Raubmordversuch ist aber auch in der Weise denkbar, daß sowohl Raub wie Mord nicht zur Vollendung gelangt sind, sondern daß beide im Versuchsstadium stecken geblieben sind, in unserem Fall also in der Weise, daß auch das Wegreißen der Geldtasche mißlang, ebenso wie der dadurch bezweckte Mord nicht zur Vollendung kam. Das wäre dann als der eigentliche Raubmordversuch zu bezeichnen. Ein weiterer Fall, der gleichfalls schon gestreift wurde und der wohl der in der Praxis am häufigsten vorkommende ist, ist folgender: A will den B berauben und zwar will er, um die Wegnahme der Sachen des B. zu ermöglichen, dessen Tod herbeiführen. Er führt dann auch seinen Vorsatz in der Weise aus, daß er, um den Raub, d. h. die Wegnahme der Sachen des B, zu ermöglichen, diesen ermordet. Die

Ermordung hatte also hier den Zweck, den Raub möglich zu machen. Der Vorsatz des Täters, der auf den Mord gerichtet war, betrachtete diesen nur als das Mittel, die Sachen des B. wegnehmen zu können, und dieser Vorsatz verknüpft die beiden Verbrechenstaten zu einer einheitlichen und bewirkt, daß durch diese eine und dieselbe Handlung der A. sich sowohl gegen § 211 wie gegen § 251 bezw. 249 verfehlt hat. Beide Verbrechen sind also durch eine und dieselbe Handlung begangen; es stehen also Raub und Mord gemäß § 73 R.-St.-G.-B. in Idealkonkurrenz, so daß dasjenige Strafgesetz zur Anwendung kommt, welches die schwerste Strafe bezw. die schwerste Strafart androht. Das ist hier § 211, und es ist auf Todesstrafe zu erkennen.

Ein Beispiel wird dies zeigen: A. faßt den Entschluß, den B. zu ermorden, und ihn zugleich zu berauben. Bei der Ausführung der Tat erdrosselt er mit der einen Hand den B., während er mit der anderen Hand dessen Uhr wegnimmt. Hier fällt die Tötungshandlung mit der Gewaltanwendung gegen dieselbe Person zusammen, und beide Handlungen fallen in einer und derselben Zeit vor. Allein das ist nicht das Maßgebende dafür, daß Idealkonkurrenz zwischen § 211 und § 251 bezw. § 249 als vorliegend anzusehen ist, sondern maßgebend ist, daß der Mord als Mittel des Raubes begangen wurde.

Neben diesen Fällen des Raubmordes, die unserer Definition entsprechen, gibt es noch eine größere Anzahl ähnlicher Fälle, die zwar im gewöhnlichen Leben als Raubmord bezeichnet werden, bei denen aber unserer oben aufgestellten Definition nach, die den Mord als Mittel zum Raube bezeichnet, von einem Raubmorde nicht die Rede sein kann.

Ein Fall ist folgender: A. hat zuerst den Raub vollendet und schreitet erst nach kürzerer oder längerer Zeitspanne zum Morde. Man sieht hier, daß dieser Fall ganz anders gelagert ist als der vorige. Hier liegen zwei Verbrechen vor, die durch zwei selbständige Handlungen begangen sind. Es liegt daher Realkonkurrenz nach § 74 R.-St.-G.-B. vor,

demzufolge auf eine Gesamtstrafe zu erkennen ist, die in einer Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe besteht, also hier die Todesstrafe, zu der noch eine Zuchthausstrafe hinzutritt. Von einem Raubmorde im Sinne unserer Definition kann um deswillen keine Rede sein, weil der Mord erst dem Raube nachfolgte, also nicht das Mittel für diesen bildete. Der Mord ist hier vielmehr bei Gelegenheit des Raubes verübt.

Diese Realkonkurrenz ist aber nur dann anzunehmen, wenn A. den Entschluß, den B. zu ermorden, erst faßt und auch ausführt, nachdem der Raub schon vollendet, vielleicht weil B. ihn erkannte, und er so eine Entdeckung fürchtete. (Bei einem solchen Tatbestande wird zwar meist nicht Mord, sondern Totschlag vorliegen).

Anders wird sich dagegen der Fall gestalten, wenn der Entschluß zum Morde schon vor dem Raube gefaßt wurde, wenn also A. den Vorsatz hatte, den B. zuerst zu berauben und dann zu ermorden, und seine Tat auch in dieser Weise ausführte. Hier ist im Gegensatz zum vorigen Falle eine Idealkonkurrenz gemäß § 73 R.-St.-G.-B. wohl möglich, da beide Verbrechen hier durch eine und dieselbe Handlung begangen sein können. Allein trotz des Vorliegens einer Idealkonkurrenz kann von einem Raubmorde aus demselben Grunde wie oben nicht die Rede sein.

Auch hier ist der Mord nur bei Gelegenheit des Raubes verübt.

Dem ersteren der beiden zuletzt geschilderten Fälle ist der folgende gleichzustellen: A. faßt lediglich den Entschluß, den B. zu berauben und zwar will er als Mittel der Wegnahme Gewalt durch Drosseln ausüben, ohne daß er dabei im Geringsten nur daran denkt, das Leben des B. anzugreifen. Bei der Ausführung dieses seines Entschlusses merkt er nun, daß er infolge der Körperkraft des B. nicht zu seinem Ziele kommt; deshalb faßt er nun den vorsätzlichen Entschluß, die Drosselung in dem Maße zu verstärken, daß dadurch der Tod des B. herbeigeführt wird, und führt dies auch mit Ueberlegung aus. Hier liegt

scheinbar eine Handlung vor, die Wegnahme mittels Gewaltanwendung. Zugleich wird dadurch der Tod vorsätzlich und mit Ueberlegung herbeigeführt. Man könnte also hier wieder an Idealkonkurrenz denken und hätte wieder einen Fall des Raubmordes, d. h. auch hier wäre der Mord das Mittel zum Raube gewesen. Allein dies ist hier nicht der Fall. Während nämlich nach außen hin das Drosseln als eine und dieselbe Handlung erscheint, sind in Wirklichkeit hier zwei Handlungen gegeben, die Wegnahme und die Tötung. Denn in demselben Augenblicke, in dem in A. der Entschluß wach geworden ist, den B. zu töten, hat er seine Gewaltanwendung gesteigert, hat die Drosselung ausgedehnt, um durch diese Verstärkung seiner Gewaltanwendung seinen Vorsatz, den Tod des B. herbeizuführen, zur Ausführung zu bringen; in dieser Tätigkeit des A. ist eine neue Handlung, die eigentliche Tötungshandlung, zu erblicken. Wir haben also auch hier zwei selbständige Handlungen, durch die zwei Verbrechen begangen werden; es liegt auch hier Realkonkurrenz vor, so daß dieser Fall genau dem vorigen in rechtlicher Beziehung gleichsteht.

Von Raubmord wird man gewöhnlich auch reden, wenn lediglich der Tatbestand des § 251 gegeben ist, wenn also die Tötung nur eine Folge der Gewalt war, ohne daß der Tod beabsichtigt war (siehe das oben bei § 251 gesagte). Hier ist selbstverständlich diese Bezeichnung ganz unangebracht; denn hier ist von einem Morde nicht die Rede, ja nicht einmal von einem Totschlag. Hier kommt lediglich § 251 R.-St.-G.-B. in Betracht. Es liegt hier Raub und zwar Raub mit Todesfolge vor, wegen der Schwere des Erfolges, den die angewendete Gewalt hervorruft, viel schwerer bestraft als der einfache Fall des Raubes.

Ein Fall, der im gewöhnlichen Leben gleichfalls sehr häufig als Raubmord bezeichnet wird, obwohl auch hier die Bezeichnung ganz untreffend ist, ist der, daß an dem Angegriffenen zuerst Mord nach § 211 R.-St.-G.-B. begangen wird, nnd daß dann an dem Gemordeten ein Eigentums-Delikt begangen wird, indem der Täter Sachen, die der

Gemordete bei sich führte, in seinen Besitz bringt. Natürlich kann hier von Raubmord im Sinne der oben gegebenen Definition gar nicht die Rede sein. Ein Raub liegt ja hier nicht vor, ist doch derjenige, an dem das Eigentumsdelikt begangen wird, ein Toter, sodaß §§ 249 und 251, die von Gewalt oder Drohung gegen eine Person sprechen, ihrer ganzen Konstruktion nach ausscheiden.

Es tritt also hier zu dem Morde ein anderes Eigentumsdelikt als Raub, und es tritt hier die interessante Frage auf: Ist das Eigentumsdelikt, das an den Sachen des Getöteten begangen wird, Diebstahl oder Unterschlagung?

Es wurde schon an früherer Stelle über Besitz und Gewahrsam im bürgerlich rechtlichen und im strafrechtlichen Sinne und über das Verhältnis, in dem beide stehen, gesprochen. Dazu ist noch das Folgende auszuführen:

§ 857 B.-G.-B. sagt: Der Besitz geht auf den Erben über. Damit ist eine alte Streitfrage durch das neue Recht endgiltig entschieden worden.

Würden wir diesen Satz auf unseren gegenwärtigen Fall anwenden, dann müßte Diebstahl, begangen an den Erben des Ermordeten, angenommen werden. Allein man darf diese zivilrechtliche Bestimmung nicht für das Strafrecht in Anwendung bringen. Zwar deckt sich, wie schon früher erwähnt wurde, der Begriff des strafrechtlichen Gewahrsams mit der Begriffsbestimmung des Besitzes in § 854 B.-G.-B., aber schon bei §§ 855 und 868 B.-G.-B. macht sich ein Unterchied vom Strafgesetzbuch geltend. Im Sinne der Unterscheidung zwischen Diebstahl und Unterschlagung muß nämlich dem Besitzdiener der Gewahrsam zugesprochen werden, während er dem mittelbaren Besitzer abgesprochen werden muß. Der Gewahrsamsinhaber kann sich also eines Diebstahls nicht schuldig machen. Ebenso erlangt der Erbe, trotzdem § 857 B.-G.-B. den Satz ausspricht, daß der Besitz auf den Erben übergeht, strafrechtlich den Gewahrsam nicht schon dadurch, daß er Erbe wird, was ja dem Eingangs geschilderten Begriffe des strafrechtlichen Gewahrsams widerspräche, sondern erst dadurch, daß er die Sache tatsächlich

in seine Gewalt bekommt. Dieselbe Ansicht spricht auch das Reichsgericht in einer Entscheidung des II. Strafsenats vom 19. April 1901 (Entsch. d. R.-G. in St.-S. Bd. XXXIV S. 252) aus, indem es ausführt: »Die Anwendung des § 242 setzt voraus, daß das äußere Verhältnis, in dem sich die fremde Sache zu Jemand im Zeitpunkt der Tat befand, so beschaffen ist, daß von »Wegnahme« gesprochen werden kann. Entwendungen aus einer Erbschaft sind daher nur dann als Diebstahl zu betrachten, wenn die Erbschaftssachen in der tatsächlichen Gewalt einer Person und zwar einer anderen als des Täters stehen. Ohne Bedeutung hiefür ist es, daß der § 857 B. G.-B. bestimmt, der Besitz gehe auf den Erben über; denn der § 242 R.-St.-G.-B. will nicht ein im bürgerlichen Rechte anerkanntes Verhältnis schützen, sondern er setzt nur voraus, daß sich die Sache im tatsächlichen Gewahrsam einer Person befinde, d. h. in einem Zustande, vermöge dessen die Person die physische Möglichkeit besitzt, über die Sache mit Ausschließung Anderer zu verfügen. Gleichwie bei dieser in der Rechtsprechung des Reichsgerichts entwickelten Bestimmung des Begriffes des Gewahrsams die bürgerlich rechtlichen Normen der früheren Landesrechte nicht ausschlaggebend waren, so kann es auch jetzt nicht die Vorschrift des § 857 B. G.-B. sein.«

Dieser herrschenden Lehre wird man beitreten müssen. Es liegt also ein Diebstahl an einer Nachlaßsache nur dann vor, wenn diese Sache bereits wieder, nachdem sie durch den Tod des Erblassers aus dessen Gewahrsam gekommen ist, in die tatsächliche Gewalt einer Person, die aber von dem Täter verschieden sein muß, geraten ist.

Wenden wir das auf unseren gegenwärtigen Fall an, so haben wir, nachdem der Mord begangen ist, eine Wegnahme von Sachen, die sich bei der Leiche befinden. Der Gewahrsam des Ermordeten ist nicht mehr vorhanden, die Erben haben nach den obigen Ausführungen entgegen den Bestimmungen des § 857 B. G.-B. einen Gewahrsam noch nicht erlangt. Nun muß sich aber, um den Tatbestand der Unterschlagung nach § 246 zu begründen, die Sache

im Gewahrsam des Täters befinden; denn darin liegt der Unterschied der Unterschlagung vom Diebstahl. Es muß hier, sagt Liszt, der Fassung des Gesetzes gegenüber eine der Aneignung vorangehende Gewahrsamsbegründung im Einzelfalle nachgewiesen werden. Ein solcher Nachweis fällt in diesem Falle, wie überhaupt fast immer, nicht schwer.

Durch den Mord hat der Täter den Gewahrsam, den B. bisher inne hatte, aufgehoben. Dies hat er zwar schon in Aneignungsabsicht getan, allein die Begründung des Gewahrsams folgt der Aneignung zeitlich nach. Es ist also der Gewahrsam auf den Mörder A. übergegangen. Dieser hat jetzt die tatsächliche Gewalt über die Sache und die Möglichkeit mit Ausschluß Anderer auf sie einzuwirken. Was Liszt vom »Gewahrsam« verlangt: »Wille und Gewalt müssen neben einander vorhanden sein; dieser ohne jene ist nicht möglich, jene muß in diesem zu Tage treten,« ist hier gegeben. Der Tatbestand des § 246, die rechtswidrige Zueignung einer fremden beweglichen Sache, die er im Besitz oder Gewahrsam hat, ist also hier erfüllt.

Wir haben daher in diesem Falle ein Verbrechen des Mordes und ein Vergehen der Unterschlagung, und zwar sachlich miteinander konkurrierend (§ 74); denn es liegen auch hier zwei selbständige Handlungen, durch die ja ein Verbrechen und ein Vergehen begangen werden, vor. —

Ein weiterer Fall ist der, daß A. versucht, mit Gewalt die Sachen des B. wegzunehmen; als er sieht, daß ihm das zum Beispiel wegen des Widerstandes, den ihm B. entgegensetzt nicht gelingt, faßt er den Entschluß, den B. zu ermorden, (obwohl in der Praxis in diesem Falle meist Totschlag vorliegen wird), und ihm dann seine Sachen wegzunehmen. In diesem Falle ist dreierlei zu betrachten. Einmal ein Versuch des Raubes, denn ein solcher liegt hier vor, da das beabsichtigte Verbrechen nicht zur Vollendung kam, nachdem schon durch eine Handlung, welche den Anfang der Ausführung dieses Verbrechens enthielt, der Entschluß, dieses Verbrechen zu verüben, betätigt war. (§ 43 R.-St.-G.-B.) Des Weiteren liegt ein Verbrechen des

Mordes nach § 211 vor. Endlich ist nach dem oben angeführten ein Vergehen der Unterschlagung gegeben; alle drei Delikte konkurrieren real miteinander. § 74 R.-St.-G.-B.

Wäre in diesem Falle das dritte Delikt, also das Vergehen der Unterschlagung, ein Verbrechen des Raubes, was ja in der Tat ausgeschlossen ist, so daß wir also Raubversuch, Mord und Raub in realer Konkurrenz mit einander hätten, so würde der Raubversuch zweifelsohne sich nicht als eigenes Delikt darstellen, vielmehr würde er durch den nachher vollendeten Raub konsumiert werden. Zwar lag der Versuch fertig abgeschlossen vor, allein beiden Delikten lag derselbe einheitliche Entschluß zu Grunde, der Entschluß, den Raub zu begehen; dieser Entschluß wurde auch in die Tat umgesetzt und als er infolge des Widerstand des Angegriffenen im Versuche stecken zu bleiben drohte, wurde durch die Begehung des Mordes die weitere Ausführung dieses Entschlusses ermöglicht.

Ganz gleich wäre der Fall zu behandeln, daß zuerst ein Diebstahlsversuch, dann Mord, dann vollendeter Diebstahl vorliegen würde. Auch hier müßte man aus den obenangeführten Gründen den Versuch als durch die spätere Vollendung konsumiert betrachten, da derselbe einheitliche Entschluß vorlag.

Im obigen Falle hingegen, nämlich in dem Falle, wo Raubmordversuch, Mord und Unterschlagung in realer Konkurrenz miteinander vorliegen, kann von einer Konsumtion des Versuches durch das später vollendete Delikt natürlich nicht die Rede sein. Zwar lag derselbe Entschluß, die fremde bewegliche Sache, die beide Mal dieselbe war, an sich zu bringen, vor; allein das erste Mal, bei dem Versuche, stellte sich die Handlung als ein Versuch der Wegnahme aus fremdem Gewahrsam und zwar mit den Mitteln der Gewalt dar, während der Täter das zweite Mal die fremde bewegliche Sache, die in seinem Besitz war (siehe oben) sich zueignet. Es würde also, wenn eine Konsumtion des Versuches durch das vollendete Delikt hier vorliegen würde, ganz abgesehen von dem total verschiedenen Ver-

hältnisse, in dem der Täter bei der Unterschlagung dem Raube gegenüber zur Sache steht, die Strafschärfung, die den Raub gegenüber dem Diebstahl wegen des Mittels der Wegnahme auszeichnet, bei der Bestrafung gänzlich in Wegfall kommen.

Wir müssen daher in dem obigen Beispiele daran festhalten, daß hier drei Delikte, Raubversuch, Mord und Unterschlagung vorliegen.

Begeht der Täter zuerst einen Raubversuch, dann aber einen Mord und tritt er nach Vollendung des Mordes aus irgend einem Grunde, zum Beispiel, »weil er Reue über sein Tun verspürt, freiwillig, ohne durch Umstände gehindert zu sein, welche von seinem Willen unabhängig waren«, (§ 46 Nr. 1 R.-St.-G.-B.) zurück, so liegt hier nicht etwa ein strafloser Versuch nach § 46 Nr. 1 vor, so daß nur der Mord zur Bestrafung käme; vielmehr ist hier das Delikt des Raubversuches definitiv abgeschlossen in dem Momente, wo der Täter den Angegriffenen tötet. Denn von da ab ist ja ein Raub nicht mehr möglich, da ein solcher an einem Toten nicht begangen werden kann, sondern ein Eigentumsdelikt gegen einen solchen sich nur als Unterschlagung eventuell als Diebstahl darstellt, so daß § 46 hier nicht Platz greift.

Hier ist noch ein spezieller Fall zu betrachten: A. hat den B. ermordet in der Absicht und nur aus dem Grunde, um in den Besitz des von B. mitgeführten Geldes zu gelangen. Er war fest entschlossen, den B. zu ermorden und ihm dann das Geld wegzunehmen. Kaum hat er aber den Mord vollendet, so wird er verscheucht oder aus irgend einem anderen Grunde an der Ausführung des Eigentumsdelikts verhindert, so daß also im Betreff des Eigentumsdeliktes keine Handlung, nicht einmal eine Vorbereitungshandlung vorlag. Wir nehmen natürlich in diesem Falle nur ein Verbrechen des Mordes an.

In neuerer Zeit aber taucht bei verschiedenen Strafrechtslehrern eine eigenartige Konstruktion auf, so besonders bei Berner und Frank. Berner sagt auf Seite 542, in den Fällen, wo sich die Herausnahme aus fremdem Gewahr-

sam und die Hereinnahme in den eigenen in zwei Akte trennen, wie zum Beispiel beim Fliegenlassen eines Bienenschwarmes, liege schon im ersten Akt ein Versuch des Diebstahls. Ebenso Frank zu § 242. Es handelt sich in Fällen dieser Art um ein in Gewahrsambringen, das in die Herausnahme aus fremdem und in das Bringen in eigenen Gewahrsam zerfällt, im Gegensatz zu anderen Arten des Ingewahrsambringens (siehe die Einteilung in Binding's Lehrbuch).

Im obigen Falle hätten wir also neben dem Morde noch einen Diebstahlsversuch. Zwar liegt lediglich die Ausführungshandlung des Mordes vor, allein damit ist nach der Anschauung Berner's und Frank's der erste Akt des Diebstahls, nämlich die Herausnahme aus fremdem Gewahrsam gegeben; somit liege ein Versuch des Diebstahls vor.

Allein diese Anschauung kann nicht als richtig anerkannt werden. Denn Diebstahl ist eben Aneignung einer fremden Sache durch Wegnahme aus dem Gewahrsam einer Person, nicht aber Besitzentsetzung zum Zwecke der Aneignung. Beginne ich damit, eine Sache der tatsächlichen Verfügungsgewalt einer Person zu entziehen, so liegt darin noch nicht der Beginn der Zueignung. Es ist also in obigem Falle durchaus unzulässig, einen Diebstahlsversuch anzunehmen, da durch den Mord zwar der Gewahrsam des bisherigen Gewahrsamsinhabers, aufgehoben wird, nicht aber die Zueignung schon begonnen hat. Da hiedurch der Täter in die Lage versetzt ist, den eigenen Besitz an der Sache zu begründen und dann an dieser Sache Unterschlagung zu begehen, während die Verübung des Diebstahls hier ausgeschlossen ist, ist auch aus diesem Grunde die Annahme eines Diebstahlsversuchs zu verneinen.

Hier ist auch die Frage zu erörtern, wie der Fall zu beurteilen ist, wenn der Angegriffene überhaupt nichts besaß, an dem Diebstahl oder Unterschlagung begangen werden konnte. Betrachten wir zuerst den Diebstahl. In diesem Falle liegt ohne Zweifel ein Versuch des Diebstahls vor. Der Dieb, der heimlich in die Tasche eines Anderen

greift, um dessen Portemonnaie herauszuholen, oder der in ein Haus einsteigt, in der Absicht, sich fremdes Gut anzueignen, der aber in beiden Fällen auch nicht das Geringste findet, begeht meist einen Versuch des Diebstahls. Der sich hiebei aufdrängende Gedanke, es könnte vielleicht ein Versuch am untauglichen Objekt, also ein untauglicher Versuch vorliegen, ist unbedingt abzuweisen. Man könnte sonst dazu kommen, jeden Versuch als untauglich anzusehen. Das non perficere beruht hier nicht auf einem Mangel der Versuchstätigkeit, den diese von Haus aus an sich getragen hat, es beruht hier nur auf dem Dazwischentreten äußerer, von dem Willen des Täters unabhängiger Umstände, so daß, da auch ein Mangel des Objekts hier nicht gegeben ist, hier der eigentliche strafrechtliche Versuch vorliegt. Man mag irgend eine der zahlreichen Theorien, die über den untauglichen Versuch aufgestellt sind, sei es nun die des Reichsgerichtes, sei es nun die von Birkmeyer und seinen Anhängern oder die von Ötker (Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 17, 36) aufgestellte, heranziehen, nach jeder wird, wie mir scheint, dieser Versuch sich nicht als ein untauglicher darstellen.

Anders dagegen ist es bei der Unterschlagung. Hat A. den B. ermordet in der Absicht, ihm dann die Sachen, die B. bei sich trug, wegzunehmen, und findet er bei der Durchsuchung der Taschen des B., daß dieser auch nicht das Geringste bei sich hatte, liegt dann ein Versuch der Unterschlagung vor? Wie oben ausgeführt wurde, stehen die Sachen eines Toten, solange dessen Erben nicht den Nachlaß in ihren Gewahrsam gebracht haben, in Niemands Gewahrsam. Es kann also derjenige, der die Sachen eines Toten an sich nimmt, daran Unterschlagung begehen. In diesem Falle sind aber gar keine Sachen vorhanden, an denen der A. Besitz oder Gewahrsam begründen könnte, und da dieses nicht möglich ist, kann natürlich auch nicht von einem Vergehen der Unterschlagung und ebensowenig von einem Versuch dieses Vergehens die Rede sein. Ein Diebstahl vielmehr Diebstahlsversuch ist gleichfalls ausge-

schlossen, da an den Sachen eines Toten, die noch nicht in den Gewahrsam der Erben übergegangen sind, ein Diebstahl nicht begangen werden kann. Somit ist die weitere Tätigkeit des A. straflos, so daß nur ein Verbrechen des Mordes vorliegt.

Die Behandlung des räuberischen Totschlages (siehe oben) und der sich hieran knüpfenden Fragen scheidet hier aus.

Hier ist auch Bezug zu nehmen auf die interessanten Ausführungen in Osenbrüggen's Casuistik des Kriminalrechts Nr. 32, 33 und 34.

Nr. 32 behandelt einen lehrreichen Fall des Raubmord-Komplottes: A. und B. haben einverständlich beschlossen, den C. zu berauben. Schon mehrmals wollten sie zur Ausführung der Tat schreiten, wurden jedoch immer daran gehindert. Sie ließen aber von ihrem Vorhaben nicht ab und faßten endlich den Entschluß, den C. samt seinem Weibe zu ermorden, um nicht verraten zu werden und dann das Geld im Hause aufzusuchen. Nach ihrer gegenseitigen Verabredung sollte A. den C., und B. dessen Weib erschlagen, und zu diesem Ende A. eine Hacke und B. einen Hammer mitnehmen. Mit diesen Werkzeugen versehen, schlichen sie in das Haus ein. A. überfiel den C. von hinten und versetzte ihm mit der Hacke mehrere Hiebe auf den Kopf, daß er sogleich zu Boden fiel. B. sprang zugleich auf das Weib zu, stieß sie über den Herd und schlug sie mit dem Hammer auf den Kopf und die Schultern. Da diese heftig schrie, entflohen die Täter. Der Mann starb am folgenden Tage. Nach dem ärztlichen Obduktionsberichte hatte er sechs Wunden am Kopfe, von welchen zwei unbedingt tötlich waren; die Frau, die fünf Wunden am Kopfe hatte, von denen zwei schwer und lebensgefährlich waren, wurde wieder hergestellt.

Für die Tat kam das revidierte österreichische Strafgesetzbuch vom Jahre 1852 § 135 Abs. 2 zur Anwendung: »Raubmord, welcher in der Absicht, eine fremde beweg-

liche Sache mit Gewalttätigkeiten gegen die Person an sich zu bringen, begangen wird.«

Unter dem Gesichtspunkte unseres geltenden Strafrechts betrachtet, haben wir hier einen Raubmordfall der oben geschilderten Art, nämlich den Fall, daß der Mord begangen wurde, um den Raub zu ermöglichen, [jeder der beiden Täter machte sich eines Verbrechens des Mordes nach § 211 beziehungsweise des Versuchs dieses Verbrechens schuldig.]

Bemerkenswert ist auch der Fall Nr. 34: Raubmord oder Raub?, dem schweizerisches Recht zu Grunde liegt. Es handelt sich hier um die Tötung eines Mannes, der mit ziemlich viel Geld vom Markte zurückkehrte, sowie um einen Angriff auf dessen ihn begleitenden Sohn, der einen starken Schlag auf den Kopf erhalten hat, der aber die Verletzung nur infolge festen Baues seines Schädels und seiner kräftigen Konstitution überhaupt überwand, ohne den mindesten bleibenden Nachteil.

Die Staatsanwaltschaft hatte beantragt, die Handlung als Mord aufzufassen und demnach den Angeklagten des Mordes und rücksichtlich der Verletzung des Sohnes des Getöteten des nahen Versuches von Mord für schuldig zu erklären.

Die Verteidigung führte aus, daß auch bei erwiesener Absicht, zu morden, die ganze Handlung als Raub aufzufassen sei, weil der Mord nur als Mittel zur Verübung eines Raubes begangen worden wäre.

Der Täter wurde in beiden Instanzen: eines Raubes ersten Grades schuldig, des Mordes, sowie des nahen Versuchs eines Mordes verdächtig erklärt, und demnach in letzterer Beziehung von der Instanz entlassen, für Raub I. Grades zur lebenslänglichen Kettenstrafe verurteilt.

Was das zu Grunde liegende ältere Züricher Strafgesetzbuch vom 24. September 1835 betrifft, so ist der Raubmord darin nicht genannt. Den Begriff des Mordes gibt es in § 145 an: »Wer einen Anderen auf rechtswidrige Weise absichtlich des Lebens beraubt, und entweder den Entschluß

hiezu mit Vorbedacht gefaßt oder das Verbrechen mit Ueberlegung ausgeführt hat, ist des Mordes schuldig.«

§ 202: »Wer in der Absicht, sich fremden beweglichen Eigentums zu bemächtigen, einer Person Gewalt antut, sei es durch tätliche Mißhandlungen oder solche Drohungen, welche mit einer für das Leben oder die Gesundheit gegenwärtigen Gefahr verbunden sind, der ist des Raubes schuldig, er mag seine Absicht erreicht haben oder nicht.«

§ 203: »Der erste Grad des Raubes ist vorhanden, wenn bei Ausführung des Verbrechens eine Person von dem Täter so mißhandelt wird, daß die Mißhandlung den Tod zur Folge hat. Für die Bestrafung dieses Grades soll auf fünfzehnjährige bis lebenslängliche Kettenstrafe, in den schwersten Fällen selbst auf Todesstrafe erkannt werden.«

Nach unserem geltenden Rechte läge hier ein Raubmordversuch der oben bezeichneten Art vor.

Nummer 33 enthält noch einen der österreichischen Praxis entnommenen »Raubmord« eigentümlicher Art: J. C. hat nach seinem Bruder in der Absicht, denselben zu ermorden, und dann den diesem gehörigen Viertellahngrund zu erben, geschossen. Es blieb aber blos bei dem Versuche, weil der durch den Schuß am Kopf stark Beschädigte, durch Anwendung zweckmäßiger Mittel wieder hergestellt wurde.

Nach dem älteren österreichischen Strafgesetzbuch von 1803, dessen Bestimmungen in Osenbrüggen Seite 75 angeführt sind, liegt hier Raubmord vor.

Nach unserem geltenden Rechte wäre hier lediglich ein Mordversuch gegeben; das Motiv, das den Täter leitete, wäre strafrechtlich nicht von Bedeutung, sondern käme nur zivilrechtlich (§ 233 B. G.-B. Abs. 1) in Betracht. (Erbunwürdigkeit.)

Nach Behandlung der verschiedenen Fälle, die hauptsächlich im Leben als Raubmord bezeichnet werden, sind noch einige sich dem Thema anknüpfende Fragen zu behandeln.

Zunächst einiges über den Irrtum beim Raubmord. Nehmen wir den Fall, daß A. den B. zu töten versucht hat; er glaubte den Mord bereits vollendet zu haben, während

in Wirklichkeit B. noch nicht gestorben ist, sondern nur bewußtlos daliegt. In dem Glauben, B. sei nicht mehr am Leben, beginnt A. dem B. die Sachen die dieser mit sich führte, wegzunehmen.

Liegt hier Diebstahl oder Unterschlagung vor? Es wird hier Unterschlagung anzunehmen sein.

Der vorliegende Irrtum ist ein Irrtum in Bezug auf die Tatbestandsmerkmale und zwar ein error in objecto, also ein strafrechtlich wesentlicher Irrtum. Das Objekt, hier die Sachen des B. ist im Strafgesetzbuch genau charakterisiert als »fremde«, bewegliche »Sache«. Da aber A. glaubt, B. sei tot und damit seine Sachen nicht mehr in seinem Gewahrsam, also nicht mehr fremde bewegliche Sachen im Sinne des § 242 R.-St.-G.-B, begeht er keinen Diebstahl, sondern eine Unterschlagung.

Aehnlich sagt Liszt in § 40 seines Lehrbuches: »Durch irrtümliche Nichtannahme eines Tatbestandsmerkmales wird der Vorsatz ausgeschlossen.« Als Beispiel führt Liszt an: »Vorsätzlicher Diebstahl liegt nicht vor, wenn ich die Eigenschaft einer Sache als einer fremden nicht erkannte.«

Analog ist der Fall, daß ich im Irrtum über den Gewahrsam mich befand, zu behandeln. Es liegt in der Nichtannahme des fremden Gewahrsams ohne Zweifel eine irrtümliche Nichtannahme eines Tatbestandsmerkmales, nicht irrtümliche Annahme eines nicht vorhandenen Tatbestandsmerkmales.

Auch ein Fall eines untauglichen Versuches ist hier zu besprechen: A. beraubt den B., durch die angewendete Gewalt führt er den Tod des B. herbei, ohne dies beabsichtigt zu haben und ohne den Eintritt des Todes überhaupt zu bemerken. Er erfüllt also durch diese seine Handlungsweise den Tatbestand des § 251 des R.-St.-G.-B. Da er denkt, B. sei nur ohnmächtig, beschließt er, diesen zu ermorden und begeht nun die scheinbare Tötungshandlung vorsätzlich und mit Ueberlegung. Hier ist der schon Tote natürlich ein untaugliches Objekt (cfr. Olshausen An-

merkung zu § 43) und von einem Versuche des Mordes kann hier nicht die Rede sein. Es kommt hier nur ein Verbrechen nach § 251 R.-St.-G.-B. in Betracht.

Da § 251 zu den durch den Erfolg qualifizierten Delikten gehört), ich möchte ihn ein »reines« Erfolgsdelikt nennen, da nach der oben vertretenen Ansicht, die allerdings durch die herrschende Lehre bekämpft wird, § 251 nur dann heranzuziehen ist, wenn der Erfolg nicht beabsichtigt war, während bei beabsichtigtem Erfolg § 211 Anwendung findet), d. h. zu den Delikten, »in denen eine schwerere Strafe eintritt, wenn durch eine an sich schuldhafte Handlung ein unverschuldeter schwerer Erfolg herbeigeführt wurde«, fragt es sich, ob hier ein Versuch möglich ist. Es wurde schon oben erörtert, daß ein solcher dann vorliegen kann, wenn die Handlung unvollendet geblieben oder mißlungen ist, der Erfolg aber eintrat. Nehmen wir als Beispiel den Fall, daß A. den B. zu berauben sucht. Während nun die Beraubungshandlung nicht vollendet war, tritt bei B. infolge eines Herzschlages der Tod ein. Hier ist Versuch zu § 251 R.-St.-G.-B. gegeben. Auch dieser Fall wird im gewöhnlichen Leben Raubmord genannt werden, während er rechtlich mit einem solchen absolut nichts gemein hat.

Betrachten wir die Fälle der Beteiligung Mehrerer am Verbrechen, so liegt eine Mittäterschaft beim Raubmorde bei all' denen vor, die sich an der Ausführungshandlung beteiligt haben. Es liegt also auch dann bei allen Beteiligten Raubmord vor, wenn der eine die tötliche Verletzung beigebracht hat, während der andere in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken die Sachen wegnimmt. Da Mittäterschaft eigene selbständige Täterschaft ist, so ist jedoch möglich, daß der eine Mittäter als Mörder bestraft wird, der andere aber als Totschläger, wenn bei ihm die Ausführung mit Ueberlegung fehlte; ebenso kann bei dem einen § 251 R.-St.-G.-B. Anwendung finden, während beim anderen § 211 gegeben sei, wenn die Verabredung nur auf Raub ging und bei der tötenden Handlung der eine vorsätzlich, der andere unvorsätzlich handelte.

Natürlich kann beim Raubmord auch mittelbare Täterschaft oder intellektuelle Urheberschaft vorliegen, wenn vom Täter Benützte nicht zurechnungsfähig war, oder aber bei diesem die Voraussetzungen des § 52 R.-St.-G.-B. gegeben waren, oder der Benützte nicht vorsätzlich gehandelt hat, oder aber die Absicht, die das Verbrechen fordert, dem zur Tat benützten Täter ermangelte, während sie bei dem Bestimmenden vorlag.

Bei der Anstiftung gilt auch hier der Satz, daß, wenn der Angestiftete eine wesentlich andere als die vom Anstifter angeregte Handlung begangen hat, der Anstifter dafür nicht zu haften hat. Hat der zu Raub Angestiftete einen Mord begangen, so ist diese begangene Handlung nicht dem Vorsatz des Anstiftenden anzurechnen. Zu beachten ist jedoch dabei, »daß der unbestimmte Vorsatz allen nicht ausgeschlossenen Erfolg umfaßt.« Hat also der A. den B. zu einem Raube angestiftet, ohne dabei die Art und Weise der Ausführung anzugeben, und tritt dann bei dem Raube infolge der angewendeten Gewalt der Tod des C. ein, natürlich ohne daß B. absichtlich diesen Erfolg herbeiführte, so ist dieser Erfolg dem Vorsatze des A. anzurechnen.

Liegt ein excessus mandati vor in der Weise, daß die Handlung, die der Angestiftete begeht, sich im Verhältnis zu derjenigen, zu der er angestiftet wurde, als die schwerere, als ein Mehr darstellt, zum Beispiel, daß der zum einfachen Diebstahl Angestiftete einen Raub begeht, so ist es möglich, daß das Weniger, also in dem oben angeführten Beispiele die Anstiftung zum Diebstahl, dem Vorsatz des Anstifters zugerechnet werden kann. Voraussetzung ist dabei, daß das Delikt, zu dem angestiftet wurde, und das, welches vom Angestifteten wirklich begangen wurde, sich wie der Teil zum Ganzen verhalten, und daß das vom Angestifteten begangene ein Mehr, also eine schärfere Form gegenüber dem anderen aufweist und deshalb auch mit schwererer Strafe bedroht ist. In einem solchen Verhältnis stehen zum Beispiel einfacher und schwerer Diebstahl oder Diebstahl und Raub.

Bei der Anstiftung ist auch folgender Fall denkbar: A. stiftet den B. an, an C. Raub zu begehen, trägt ihm aber eigens auf das Leben des C. zu schonen. B. begeht an C. einen Mord und dann an den bei C. gefundenen Sachen eine Unterschlagung. Hier könnte man denken, liege bei A. ein Anstiftung zur Unterschlagung vor, nicht aber eine solche zum Morde. Hier wäre die Tat, zu der angestiftet wurde, das Mehr, während sich die vom Angestifteten begangene Tat als das Weniger darstellt. Gleichwohl ist nach der Lehre des Strafgesetzbuchs hier eine Bestrafung des A. wegen Anstiftung zu einem Vergehen der Unterschlagung nicht möglich. Denn die beiden Delikte das, zu dem angestiftet wurde und das vom Angestifteten begangene sind doch zu wesentlich verschieden, als daß A. wegen Anstiftung zur Unterschlagung zu bestrafen wäre. Raub und Unterschlagung sind wesentlich verschiedene Eigentumsdelikte, und der vorhergehende Mord lenkt das Tun des B. in solche Bahnen, daß jeder Zusammenhang zwsichen der Anstiftung des A. und der Tat des B. zerrissen wird. Selbst wenn ein Diebstahl statt der Unterschlagung nach dem Morde verübt würde, müßte man eine strafbare Anstiftung des A. verneinen, obwohl doch Raub und Diebstahl in enger Beziehung zu einander stehen.

Zum Schluße noch einiges über »Komplott« und »Bande« im Zusamenhang mit Raubmord. Bekanntlich hat die Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts die Begriffe »Komplott« und »Bande« als besondere Arten der Teilnahme Mehrerer an demselben Verbrechen ausgeschieden und behandelt das Tun der einzelnen Teilnehmer nach den allgemeinen Begriffen von Täterschaft, Mittäterschaft, Anstiftung, Beihilfe und Versuch.

Es wird also, wenn sich eine Bande zur Begehung mehrerer noch nicht einzeln bestimmter Verbrechen des Raubes und Mordes in irgend einer der oben angeführten Formen bildet, jeder Einzelne darnach bestraft, was er in den einzelnen Fällen als Täter, Mittäter etc. getan hat, bald wird er nur wegen des Mordes, bald nur wegen des Raubes zu bestrafen sein.

Beim Komplott, also der Verabredung Mehrerer zur Begehung eines oder mehrerer bestimmter Verbrechen, wird es darauf ankommen, ob der Wille der Täter dahin ging, den Angegriffenen zu ermorden und ihm zugleich das Geld wegzunehmen, sogenanntes Raubmord-Komplott, wobei entweder, wenn auch selten, Idealkonkurrenz zwischen Raub und Mord oder Realkonkurrenz zwischen den Beiden vorliegt, oder ob ihr Wille darauf ging, zuerst den Angegriffenen zu töten, woraufhin sich die Wegnahme seiner Sachen als Unterschlagung qualifiziert. Dabei ist zu beachten, daß die Beraubung zweier Personen ein Delikt sein kann, während die Tötung zweier Personen stets zwei Delikte sind, welcher Unterschied darauf beruht, daß bei Delikten gegen die Persönlichkeit immer so viele Verbrechen vorliegen, als Personen angegriffen worden sind, während es bei Verbrechen gegen das Vermögen auf die Einheit oder Mehrheit der Willensentschließungen ankommt.

Zu beachten ist noch, daß der Fall, daß zu dem Raube Mehrere mitwirken, welche sich zur fortgesetzten Begehung von Raub und Diebstahl verbunden haben, sich als schwerer Raub nach § 250 R.-St.-G.-B. qualifiziert, genau wie die Tatsache, daß der Räuber oder der Teilnehmer am Raube bei der Begehung der Tat Waffen bei sich führt.